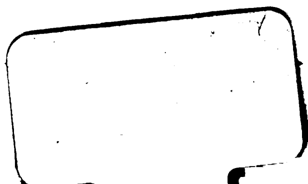

SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV · ANG ·
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS



Juridisk Tidsskrift.

Udgivet,

af

Dr. Anders Sandøe Ørsted,

Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand, Etatsraad, General-Procureur og Deputeret i det Kongelige Danske Cancellie.

Trettende Bind, første Hefte.

Kjøbenhavn 1827.

Trykt og forlagt af Andreas Seidelin, Hof- og Universitets-Bogtrykker.

Rec. March 7, 1905

Indhold.

Side.

Udvalg af Domme, afsagte ved den Kongelige Landsoverret, samt Hof- og Stads-Ret i Kjøbenhavn, med summarisk Indhold og Anmærkninger. Af Udgiveren . . . . . 1.

Recensioner. I. Ueber die richterlichen Urtheilsgründe, nach ihrer Nützlichkeit und Nothwendigkeit, so wie über ihre Auffindung, Entwickelung und Anordnung, nebst Bemerkungen über den richterlichen Styl und Ton. Von Rudolph Brinkmann, ordentlichem Professor der Rechte und Beisitzer des Spruchcollegiums in Kiel. Kiel 1826. 128 Sider, foruden Dedication und Vorwort . . . . 141.

II. Fortsættelse af den i 9 Binds 2 Hefte afbrudte critiske Anmeldelse af neues Archiv des Criminalrechts 5ter Band. Af Udgiveren . . . 185.

En ny norsk Anordning angaaende Grændsen mellem den civile og militaire Jurisdiction med tilføiede Bemærkninger. Af Udgiveren . . 227.

Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Over- samt Hof- og Stadsret i Kjøbenhavn.

No. 1.

Straf efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 4 for Tyverie, begaaet ved Indbrud om Natten. — Den, som mala fide af Nogen modtager Gods, som er en tredie Mand frakommen mod dennes Villie, ansees ei som Tyvshæler, men kun med en arbitrær Straf, naar Kosterne ei beviislig ere stjaalne, men den Paagjeldende kun tilstaaer at have fundet dem, uden at det modsatte bevises. — Naar den Bestjaalne opgiver at have mistet flere Ting end dem, Tyven vedgaaer at have stjaalet, kan dennes Erklæring, ei at forlange den Bestjaalnes eedelige Bekræftelse, ei være nok for at paalægge Tyven Erstatning for alt, som den Bestjaalne siger sig at være frakommen.

I Sagen:

Procurator Jensen, som Actor,

contra:

Arrestanterne Jacob Immanuel Mørck, Hans Basse og Jacob Larsen, samt Arrestantinden Anne Christophersdatter.


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS

Juridisk Tidsskrift.

Udgivet,

af

Dr. Anders Sandøe Ørsted,

Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand,
Etatsraad, General-Procureur og Deputeret
i det Kongelige Danske Cancellie.

Trettende Bind, første Hefte.

Kjøbenhavn 1827.

Trykt og forlagt af Andreas Seidelin,
Hof- og Universitets-Bogtrykker.

Rec. March 7, 1905

Indhold.

Side.

Udvalg af Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Overret, samt Hof- og Stads-Ret i Kjøbenhavn, med summarisk Indhold og Anmærkninger. Af Udgiveren . . . . . 1.

Recensioner. I. Ueber die richterlichen Urtheilsgründe, nach ihrer Nützlichkeit und Nothwendigkeit, so wie über ihre Auffindung, Entwickelung und Anordnung, nebst Bemerkungen über den richterlichen Styl und Ton. Von Rudolph Brinkmann, ordentlichem Professor der Rechte und Beisitzer des Spruchcollegiums in Kiel. Kiel 1826. 128 Sider, foruden Dedication und Vorwort . . . . 141.

II. Fortsættelse af den i 9 Binds 2 Hefte afbrudte critiske Anmeldelse af neues Archiv des Criminalrechts 5ter Band. Af Udgiveren . . . 185.

En ny norsk Anordning angaaende Grændsen mellem den civile og militaire Jurisdiction med tilføiede Bemærkninger. Af Udgiveren . . 227.



Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Over- samt Hof- og Stadsret i Kjøbenhavn.

No. 1.

Straf efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 4 for Tyverie, begaaet ved Indbrud om Natten. — Den, som mala fide af Nogen modtager Gods, som er en tredie Mand frakommen mod dennes Villie, ansees ei som Tyvshæler, men kun med en arbitrær Straf, naar Kosterne ei beviislig ere stjaalne, men den Paagjeldende kun tilstaaer at have fundet dem, uden at det modsatte bevises. — Naar den Bestjaalne opgiver at have mistet flere Ting end dem, Tyven vedgaaer at have stjaalet, kan dennes Erklæring, ei at forlange den Bestjaalnes eedelige Bekræftelse, ei være nok for at paalægge Tyven Erstatning for alt, som den Bestjaalne siger sig at være frakommen.

I Sagen:

Procurator Jensen, som Actor,

contra:

Arrestanterne Jacob Immanuel Mørck, Hans Basse og Jacob Larsen, samt Arrestantinden Anne Christophersdatter.

(Affagt den 4de Jan. 1825).

Ved Arrestanterne Jacob Immanuel Mørcks, Hans Basses og Jacob Larsens egne Tilstaaelser og Sagens øvrige Omstændigheder er det tilstrækkeligen godtgjort, at de i Aaret 1814 i Forening med hinanden have gjort Indbrud om Natten hos Gaardmand Knud Rasmussen i Tofte og hos Huusmand Hans Jørgensen i Eskildstrup.

Det første Sted, hvor de have stjaalet noget Flesk, skaffede de sig Adgang til Huset, ved udvendig fra at udtage et Vindue, som var fastgjort med Søm hvilke de udpillede, og det sidste Sted, hvor de stjal nogle Penge og et Lagen, kom de ind ved at bryde en Væg paa Huset, itu.

Disse Indbrud ere efter deres Opgivende skeete omtrent Kl. 11 om Aftenen.

Derforuden have de, i Forening med hinanden, i samme Aar forøvet Tyverie af noget Brænde, nogle Tintallerkener og et Toug paa et Skipper Jens Hansen Stokkebye tilhørende Skib, som laae indfrossen, og hvortil de over Isen begave sig. Endvidere har Arrestanten Mørck vedgaaet, at han, omtrent 1 Aar senere, har, i Forening med 2 nu afdøde Personer, stjaalet en Gryde.

Foruden disse Tyverier søgtes Arrestanten Mørck for at have, ved Ildebrand i Bogense, Natten imellem den 14de og 15de Jan. 1824, frastjaalet Kjøb-

mand Børring nogle Æsker med Baand og Kniplinger i, samt Skomager Wolderich nog e Skind.

Disse sidste, hvormed han blev antruffen paa Gaden af Wolderichs Dreng, nægter han imidlertid at have villet tilvende sig, i det han paaberaaber sig, at han, for at redde dem fra Branden, vilde bære dem hen i en anden Mands Have; og hvad angaaer de ommeldte Æsker med Baand og Kniplinger i, da siger han at have under Ildebranden, fundet dem paa Gaden.

At dette hans Opgivende forholder sig rigtigt har han vel ikke beviist; men, foruden at der, da det heller ikke er godtgjort, at han har stjaalet disse Eiendele, i alt Fald kun kunde blive Spørgsmaal, om han, paa Grund af sin Besiddelse af dem, kunde blive at ansee efter Bestemmelsen i 6—17—10 og 11, i hvilken Henseende kan mærkes, at det i disse Artikler fordrede Eiendomsbeviis ikke er tilveiebragt, skjønnes det ikke, at der, om end dette sidste Beviis blev erhvervet, kunde være tilstrækkelig Anledning til at anvende Bestemmelsen i de nævnte Artikler paa dette Tilfælde, siden hans Opgivende at have fundet berørte Æsker med Baand og Kniplinger i paa Gaden, vinder nogen Bestyrkelse derved, at det kan ansees rimeligt, at disse Ting under Flytningen for Ildebranden, hvor Enhver søgte at redde, hvad han kunde, af En eller Anden kunde være tabt paa Gaden.

(Afsagt den 4de Jan. 1825).

Ved Arrestanterne Jacob Immanuel Mørcks, Hans Basses og Jacob Larsens egne Tilstaaelser og Sagens øvrige Omstændigheder er det tilstrækkeligen godtgjort, at de i Aaret 1814 i Forening med hinanden have gjort Indbrud om Natten hos Gaardmand Knud Rasmussen i Tofte og hos Huusmand Hans Jørgensen i Eskildstrup.

Det første Sted, hvor de have stjaalet noget Flesk, skaffede de sig Adgang til Huset, ved udvendig fra at udtage et Vindue, som var fastgjort med Søm hvilke de udpillede, og det sidste Sted, hvor de stjal nogle Penge og et Lagen, kom de ind ved at bryde en Væg paa Huset, itu.

Disse Indbrud ere efter deres Opgivende skeete omtrent Kl. 11 om Aftenen.

Derforuden have de, i Forening med hinanden, i samme Aar forøvet Tyverie af noget Brænde, nogle Tintallerkener og et Toug paa et Skipper Jens Hansen Stokkebye tilhørende Skib, som laae indfrossen, og hvortil de over Isen begave sig. Endvidere har Arrestanten Mørck vedgaaet, at han, omtrent 1 Aar senere, har, i Forening med 2 nu afdøde Personer, stjaalet en Gryde.

Foruden disse Tyverier søgtes Arrestanten Mørck for at have, ved Ildebrand i Bogense, Natten imellem den 14de og 15de Jan. 1824, frastjaalet Kjøb-

mand Børring nogle Æsker med Baand og Kniplinger i, samt Skomager Wolderich nog e Skind.

Disse sidste, hvormed han blev antruffen paa Gaden af Wolderichs Dreng, nægter han imidlertid at have villet tilvende sig, i det han paaberaaber sig, at han, for at redde dem fra Branden, vilde bære dem hen i en anden Mands Have; og hvad angaaer de ommeldte Æsker med Baand og Kniplinger i, da siger han at have under Ildebranden, fundet dem paa Gaden.

At dette hans Opgivende forholder sig rigtigt har han vel ikke beviist; men, foruden at der, da det heller ikke er godtgjort, at han har stjaalet disse Eiendele, i alt Fald kun kunde blive Spørgsmaal, om han, paa Grund af sin Besiddelse af dem, kunde blive at ansee efter Bestemmelsen i 6—17—10 og 11, i hvilken Henseende kan mærkes, at det i disse Artikler fordrede Eiendomsbeviis ikke er tilveiebragt, skjønnes det ikke, at der, om end dette sidste Beviis blev erhvervet, kunde være tilstrækkelig Anledning til at anvende Bestemmelsen i de nævnte Artikler paa dette Tilfælde, siden hans Opgivende at have fundet berørte Æsker med Baand og Kniplinger i paa Gaden, vinder nogen Bestyrkelse derved, at det kan ansees rimeligt, at disse Ting under Flytningen for Ildebranden, hvor Enhver søgte at redde, hvad han kunde, af En eller Anden kunde være tabt paa Gaden.

Undersøgelsen heraf er vel, forsaavidt Arrestanten Mørck angaaer, unødvendig, da den Straf, ham bliver at idømme, som en Følge af de af ham forøvede Indbrud er aldeles lovbestemt; men derimod er Spørgsmaalet af Vigtighed med Hensyn til Arrestantinden Anne Christophersdatter, som har modtaget disse Ting af ham og lagt Dølgsmaal paa dem. Hun kan nemlig, da det ikke kan ansees godtgjort, at berørte Eiendele ere stjaalne, ei blive at ansee med Straf for Hælerie; men vil derimod for hendes Forhold med at have lagt Dølgsmaal paa og tildeels at have gjort Brug af de ommeldte Baand og Kniplinger, uagtet hun vidste, at de ikke tilhørte Mørck, der, naar han havde fundet dem, maatte være pligtig at oplyse dem, og hun, selv efter hendes Forklaring i Forhøret Pag. 55, antog at, de tilhørte en af de Brandlidte, blive at ansee med en arbitrair Straf, hvilken, efter Omstændighederne og især med Hensyn til, at det var Gods, som under Branden var bortkommen for de Brandlidte, vil blive at bestemme til 3 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød *).

*) I Kjøbenhavn maatte uden Tvivl Tyvsstraf været anvendt i Følge Frd. 20de Febr. 1789 §. 159. Men denne locale Forordning lader sig ikke ligefrem anvende paa andre Steder. See min Systematiske Udvikling af Begrebet om Tyverie og sammes juridiske Følger, m. v., S. 198-199.

De 3 Arrestantere blive derimod, saaledes som i Underretsdommen er antaget, at dømme efter den 4de §. i Frd. af 20de Febr. 1789.

Om Erstatning bliver der ikke videre Spørgsmaal, end forsaavidt det paa Skibet forøvede Tyverie angaaer, da de øvrige Bestjaalne have frafaldet Fordring paa Erstatning.

Eieren af Skibet har derimod anslaaet sit Tab til 600 Rbd. danske Courant-Sedler, hvorfor han har fordret Godtgjørelse. Men da herunder er indbefattet mange forskjellige Ting, som Arrestanterne nægte at have taget, og han ikke, i Medhold af Bestemmelsen i Lovens 5—2—88, eedelig har bekræftet, at han, ved det af Arrestanterne forøvede Tyverie har mistet disse Ting, saa skjønnes det ikke, at Erstatning for samtlige af ham anførte Eiendele, kan blive ved Dommen at tillægge ham; thi at Arrestanterne have renunceret paa, at han eedelig skulde bekræfte Rigtigheden af den af ham fordrede Erstatningssum, kan formeentlig ikke være Grund nok til at tilkjende ham denne, da Arrestanterne med det samme gjentoge deres Benægtelse af at have frataget ham endeel af de Effecter, hvorfor han fordrer Erstatningen. Tilfældet er her aldeles forskjelligt fra det, som omtales i Placaten af 28de Marts 1800 §. 2; thi denne Placat taler kun om, naar Tyven er tilfreds med den Taxt, som Eieren sætter paa de virkelige stjaalne Koster; hvorimod i det her ommeldte Tilfælde Tyvene

Rec. March 7, 1905

Indhold.

Side.

Udvalg af Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Overret, samt Hof- og Stads-Ret i Kjøbenhavn, med summarisk Indhold og Anmærkninger. Af Udgiveren . . . . . 1.

Recensioner. I. Ueber die richterlichen Urtheilsgründe, nach ihrer Nützlichkeit und Nothwendigkeit, so wie über ihre Auffindung, Entwickelung und Anordnung, nebst Bemerkungen über den richterlichen Styl und Ton. Von Rudolph Brinkmann, ordentlichem Professor der Rechte und Beisitzer des Spruchcollegiums in Kiel. Kiel 1826. 128 Sider, foruden Dedication und Vorwort . . . . 141.

II. Fortsættelse af den i 9 Binds 2 Hefte afbrudte critiske Anmeldelse af neues Archiv des Criminalrechts 5ter Band. Af Udgiveren . . . 185.

En ny norsk Anordning angaaende Grændsen mellem den civile og militaire Jurisdiction med tilføiede Bemærkninger. Af Udgiveren . . 227.

Domme, afsagte ved den Kongelige Lands- Over- samt Hof- og Stadsret i Kjøbenhavn.

No. 1.

Straf efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 4 for Tyverie, begaaet ved Indbrud om Natten. — Den, som mala fide af Nogen modtager Gods, som er en tredie Mand frakommen mod dennes Villie, ansees ei som Tyvshæler, men kun med en arbitrær Straf, naar Kosterne ei beviislig ere stjaalne, men den Paagjeldende kun tilstaaer at have fundet dem, uden at det modsatte bevises. — Naar den Bestjaalne opgiver at have mistet flere Ting end dem, Tyven vedgaaer at have stjaalet, kan dennes Erklæring, ei at forlange den Bestjaalnes eedelige Bekræftelse, ei være nok for at paalægge Tyven Erstatning for alt, som den Bestjaalne siger sig at være frakommen.

I Sagen:

Procurator Jensen, som Actor,

contra:

Arrestanterne Jacob Immanuel Mørck, Hans Basse og Jacob Larsen, samt Arrestantinden Anne Christophersdatter.

(Affagt den 4de Jan. 1825).

Ved Arrestanterne Jacob Immanuel Mørcks, Hans Basses og Jacob Larsens egne Tilstaaelser og Sagens øvrige Omstændigheder er det tilstrækkeligen godtgjort, at de i Aaret 1814 i Forening med hinanden have gjort Indbrud om Natten hos Gaardmand Knud Rasmussen i Tofte og hos Huusmand Hans Jørgensen i Eskildstrup.

Det første Sted, hvor de have stjaalet noget Flesk, skaffede de sig Adgang til Huset, ved udvendig fra at udtage et Vindue, som var fastgjort med Søm hvilke de udpillede, og det sidste Sted, hvor de stjal nogle Penge og et Lagen, kom de ind ved at bryde en Væg paa Huset, itu.

Disse Indbrud ere efter deres Opgivende skeete omtrent Kl. 11 om Aftenen.

Derforuden have de, i Forening med hinanden, i samme Aar forøvet Tyverie af noget Brænde, nogle Tintallerkener og et Toug paa et Skipper Jens Hansen Stokkebye tilhørende Skib, som laae indfrossen, og hvortil de over Isen begave sig. Endvidere har Arrestanten Mørck vedgaaet, at han, omtrent 1 Aar senere, har, i Forening med 2 nu afdøde Personer, stjaalet en Gryde.

Foruden disse Tyverier søgtes Arrestanten Mørck for at have, ved Ildebrand i Bogense, Natten imellem den 14de og 15de Jan. 1824, frastjaalet Kjøb-

mand Børring nogle Æsker med Baand og Kniplinger i, samt Skomager Wolderich nog e Skind.

Disse sidste, hvormed han blev antruffen paa Gaden af Wolderichs Dreng, nægter han imidlertid at have villet tilvende sig, i det han paaberaaber sig, at han, for at redde dem fra Branden, vilde bære dem hen i en anden Mands Have; og hvad angaaer de ommeldte Æsker med Baand og Kniplinger i, da siger han at have under Ildebranden, fundet dem paa Gaden.

At dette hans Opgivende forholder sig rigtigt har han vel ikke beviist; men, foruden at der, da det heller ikke er godtgjort, at han har stjaalet disse Eiendele, i alt Fald kun kunde blive Spørgsmaal, om han, paa Grund af sin Besiddelse af dem, kunde blive at ansee efter Bestemmelsen i 6—17—10 og 11, i hvilken Henseende kan mærkes, at det i disse Artikler fordrede Eiendomsbeviis ikke er tilveiebragt, skjønnes det ikke, at der, om end dette sidste Beviis blev erhvervet, kunde være tilstrækkelig Anledning til at anvende Bestemmelsen i de nævnte Artikler paa dette Tilfælde, siden hans Opgivende at have fundet berørte Æsker med Baand og Kniplinger i paa Gaden, vinder nogen Bestyrkelse derved, at det kan ansees rimeligt, at disse Ting under Flytningen for Ildebranden, hvor Enhver søgte at redde, hvad han kunde, af En eller Anden kunde være tabt paa Gaden.

Undersøgelsen heraf er vel, forsaavidt Arrestanten Mørck angaaer, ufornøden, da den Straf, ham bliver at idømme, som en Følge af de af ham forøvede Indbrud er aldeles lovbestemt; men derimod er Spørgsmaalet af Vigtighed med Hensyn til Arrestantinden Anne Christophersdatter, som har modtaget disse Ting af ham og lagt Dølgsmaal paa dem. Hun kan nemlig, da det ikke kan ansees godtgjort, at berørte Eiendele ere stjaalne, ei blive at ansee med Straf for Hælerie; men vil derimod for hendes Forhold med at have lagt Dølgsmaal paa og tildeels at have gjort Brug af de ommeldte Baand og Knipplinger, uagtet hun vidste, at de ikke tilhørte Mørck, der, naar han havde fundet dem, maatte være pligtig at oplyse dem, og hun, selv efter hendes Forklaring i Forhøret Pag. 55, antog at, de tilhørte en af de Brandlidte, blive at ansee med en arbitrair Straf, hvilken, efter Omstændighederne og især med Hensyn til, at det var Gods, som under Branden var bortkommen for de Brandlidte, vil blive at bestemme til 3 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød *).

*) I Kjøbenhavn maatte uden Tvivl Tyvsstraf været anvendt i Følge Frd. 20de Febr. 1789 §. 159. Men denne locale Forordning lader sig ikke ligefrem anvende paa andre Steder. See min Systematiske Udvikling af Begrebet om Tyverie og sammes juridiske Følger, m. v., S. 198-199.

De 3 Arrestantere blive derimod, saaledes som i Underretsdommen er antaget, at dømme efter den 4de §. i Frd. af 20de Febr. 1789.

Om Erstatning bliver der ikke videre Spørgsmaal, end forsaavidt det paa Skibet forøvede Tyverie angaaer, da de øvrige Bestjaalne have frafaldet Fordring paa Erstatning.

Eieren af Skibet har derimod anslaaet sit Tab til 600 Rbd. danske Courant-Sedler, hvorfor han har fordret Godtgjørelse. Men da herunder er indbefattet mange forskjellige Ting, som Arrestanterne nægte at have taget, og han ikke, i Medhold af Bestemmelsen i Lovens 5—2—88, eedelig har bekræftet, at han, ved det af Arrestanterne forøvede Tyverie har mistet disse Ting, saa skjønnes det ikke, at Erstatning for samtlige af ham anførte Eiendele, kan blive ved Dommen at tillægge ham; thi at Arrestanterne have renunceret paa, at han eedelig skulde bekræfte Rigtigheden af den af ham fordrede Erstatningssum, kan formeentlig ikke være Grund nok til at tilkjende ham denne, da Arrestanterne med det samme gjentage deres Benægtelse af at have frataget ham endeel af de Effecter, hvorfor han fordrer Erstatningen. Tilfældet er her aldeles forskjelligt fra det, som omtales i Placaten af 28de Marts 1800 §. 2; thi denne Placat taler kun om, naar Tyven er tilfreds med den Taxt, som Eieren sætter paa de virkelige stjaalne Koster; hvorimod i det her ommeldte Tilfælde Tyvene

aldeles benægte at have taget den største Deel af de Effecter, hvorfor Erstatning skulde tilsvares af dem, saa at Justitien, naar denne Erstatning blev gjort til Gjenstand for Dommen, tilpligtede dem, blot paa Grund af deres ovenanførte Renunciation, at udrede et Beløb som det ikke, mod deres Benægtelse, var paa den anordnede Maade godtgjort, at de vare pligtige at tilsvare.

Da nu ingen særskilt Vurdering af de Ting, som det maa ansees godtgjort at Arrestanterne have stjaalet paa Skibet, har fundet Sted; saa kan Eieren af Skibet ikke her under Sagen tillægges nogensomhelst Erstatning; hvorimod hans Ret til Erstatning, efter lovlig Omgang, bliver at reservere ham.

Med denne Forandring saavel som den ovenanførte Forandring i Henseende til Straffen for Arrestantinden bliver Underretsdommen at stadfæste.

Behandlingen af Sagen ved Underretten og den befalede Sagførelse ved begge Retter har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Herredstingsdommen bør forsaavidt Arrestanterne Jacob Immanuel Mørck, Hans Basse og Jacob Larsen angaaer, ved Magt at stande, dog saaledes at den dem paalagte Erstatning til Skipper Jens Hansen Stokkebye her under Sagen bortfalder, hvorimod Sidstnævntes Ret til Erstatning, efter lovlig Omgang, reserveres ham.

Arrestantinden Anne Christophersdatter bør hensættes i Fængsel paa Vand og Brød i 3 Gange 5 Dage, og iøvrigt i Overeensstemmelse med Underretsdommen deeltage i Udredelsen af Actionens Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 2.

Skiftecommissarerne i et Fallitboe søge at vindicere nogle Varer, hvorpaa Fallenten havde modtaget Conössement fra Afsenderen, men som siden, efter andre af ham endosserede Conossementer, bleve modtagne af Trediemand, hvilken frifindes, paa Grund af at det ei var afgjort, at disse Conossementer vare sildigere afsendte.

I Sagen:

Procurator M. F. Hansteen og Grosserer J. H. Brandt, som Skiftecommissairer i Grosserer Claus Peder Qvistgaards Boe,

contra:

Handelshuset Kortright Sieveking & Comp.

(Afsagt den 10de Jan. 1825).

Under nærværende Sag have Citanterne Procurator M. F. Hansteen og Grosserer J. H. Brandt, som

Skiftecommissairer i Grosserer Claus Peder Qvistgaards Boe, saggivet de Indstævnte Handelshuset Kortright Sieveking & Comp. til at udlevere et Partie Varer, bestaaende af 11 Baller søde Mandler, 3 Baller bittre Mandler, 1 Pakke Saffran og 1 Pibe Corsica Viin, som ere affendte af Handelshuset Gebhardt & Comp. i Livorno, og hvoraf de Indstævnte formeentligen ulovligen, med Tilsidesættelse af Grosserer Qvistgaards bedre Ret til samme, skulle have sat sig i Besiddelse, til hvilken Paastand Citanterne, da de Indstævnte have ladet Varene bortsælge ved offentlig Auction, senere have føiet det Alternativ, at de Indstævnte maatte tilpligtes at udbetale Citanterne i fornævnte Egenskab det for Varerne ved Auctionen udkomne Netto-Beløb.

Som Grund for det ovennævnte Boes Ret til at faae bemeldte Varer udleverede, have Citanterne paaberaabt dem, at den nævnte Pibe Viin, i et fremlagt Brev fra Handelshuset Gebhardt & Comp. i Livorno af 17de Marts f. A., siges at være affendt med Skibet Enighed, ført af Capitain Thrane til Grosserer Qvistgaard, for at han, efterat have foranstaltet Assurancen, kunde besørge det solgt for Handelshuset Gebhardts Regning i Kjøbenhavn, paa hvilken Viin der ogsaa af Affenderne er udstædt Connossement af 12te s. M., som er endosseret til Grosserer Qvistgaard, ham tilsendt ved fornævnte Brev og nu af Citanten under nærværende Sag fremlagt.

Fremdeles have Citanterne fremlagt et Brev fra Handelshuset Gebhardt af 28de April f. A., hvori dette, i Overeensstemmelse med Grosserer Qvistgaards foregaaende Ordination, tilsender ham Connossement af 26de næstforhen paa de øvrige ovennævnte Varer, ligeledes endosseret til Grosserer Qvistgaard, hvilke Varer ogsaa vare affendte med samme Skib og Skipper.

Da nu disse Varer senere ere ankomne til Kjøbenhavn med Skibet Enigheden og der skulle være blevne modtagne af Indstævnte, have Citanterne, eftersom Connossementets Affendelse formeentligen giver Eiendomsret over de consignerede Varer uden Hensyn til hvorvidt de vare betalte, formeent sig berettigede til at gjøre den af dem nedlagte Paastand. De Indstævnte have bemærket, at et Handelshuus C. J. Johns i Hamburg har ved Brev af 29de Juni f. A. tilstillet dem tvende af Handelshuset Gebhardt & Comp. i Livorno udstædte med de tvende ovenmeldte aldeles overeensstemmende Connossementer af samme Datoer, nemlig 12te Marts og 26de April, med Affenderens Endossement in blanco og anmodet dem at modtage Varerne, der ere de under nærværende Sag omhandlede, og besørge dem solgte og holde Johns Beløbet til gode.

De formene sig derfor at have havt fuldkommen Adkomst til at tage Varerne i Besiddelse og lade samme forauctionere, hvorfor de, da Citanterne for-

meentligen ei havde nogen fortrinligere Adkomst til Varernes Besiddelse end de, have paastaaet sig friefundne for deres Tiltale i denne Sag og sig Processens Omkostninger tillagte med noget tilstrækkeligt.

Om det nu end antages, at Connossementets Affendelse gav Consignatarius en saadan Ret over de i Connossementet omhandlede Varer, at han kunde gjøre denne Ret gjeldende mod 3die Mand og vindicere Varerne fra ham, skjøndt han senere ogsaa havde modtaget Connossement paa samme fra Affenderen og derhos var kommen i Besiddelse af samme, saa er det dog en Følge af 5—5—3 og 5—3—31, at den, der paa slig Maade vilde vindicere Varene, i al Fald burde bevise, at han ved det paaberaabte Connossement havde erhvervet en tidligere Adkomst til Varerne end den nærværende Besidder ved det ham tilstillede Connossement skulde have erhvervet, eller med andre Ord, at dette Connossement var tidligere affendt af Afladeren end den nærværende Besidders.

At saadant i denne Sag er Tilfældet, kan ei ansees indrømmet af de Indstævnte, thi de have benægtet at have kjendt noget til Qvistgaards Ordination af disse Varer og deres Consignation til ham ved førstnævnte Connossementer, og have iøvrigt argumenteret fra at Overdragelsen af Varerne til Qvistgaard og dem ved Connossementerne i al Fald maatte ansees som samtidig.

Det er dernæst ei heller ved de fremlagte Documenter tilstrækkelig godtgjort, at de af Indstævnte fremlagte Connossementer ere sildigere affendte af Handelshuset Gebhardt & Comp. end de Grosserer Qvistgaard tilsendte.

At de nemlig først den 29de Juni ere tilstillede de Indstævnte kan intet relevere, da de have været endosserede in blanco og saaledes kunne være gaaede igjennem mange Hænder forinden de kom til de Indstævnte, og af samme Grund kan det ei heller medføre et andet Resultat, at disse ei efter Citanternes Provocation have fremlagt den Correspondence, der i den Anledning muligen kunde have fundet Sted mellem Handelshuset C. J. Johns i Hamburg og Handelshuset Gebhardt.

At Varerne have været ordinerede af Grosserer Qvistgaard, og at Opgivelsen af hans Boe til Skiftebehandling rimeligviis kunde have foranlediget Handelshuset Gebhardt til at forsøge en senere Disposition over Varerne, som de allerede havde afhændet til ham, kan kun opvække Formodning men ei tilveiebringe fuldt Beviis for, at de af Citanterne Connossementer ere endosserede og affendte tidligere end de af Indstævnte fremlagte, hvilket Beviis Citanterne, som ovenfor bemærket, ere pligtige at føre.

Den omtalte Formodning for at Indstævntes Connossementer vare senest endosserede og affendte af Gebhardt & Comp. kan ikke engang medføre, at

de vare vidende om at Varerne tidligere vare overdragne til Grosserer Qvistgaard, men der er intet Datum fremkommet for at de havde saadan Kundskab; og endelig er det en Selvfølge, at C. J. John i Hamborg, som fremmed Undersaat, ikke, som af Citanterne paastaaet, kan blive at paalægge en saadan Eed.

Retten maa altsaa allerede efter det Foranførte give de Indstævnte Medhold i, at Citanterne, forsaavidt de have at anke over ei at være komne i Besiddelse af de omhandlede dem overdragne Varer, vil kunne henholde dem til Affenderen eller hvem der ellers maaskee rettelig kunde have foraarsaget saadant eller bidraget dertil; men at de Indstævnte ei kunne være pligtige at udlevere Varerne, eller det Beløb, hvortil de ere udbragte af Indstævnte, der senere end den i nærværende Sag udtagne Klage til Forligelses-Commissionen have ladet dem offentlig forauctionere; disse ville derhos være at friefinde for deres Tiltale og at tillægge Processens Omkostninger hos Citanterne med 20 Rbd. Sølv.

Thi kjendes for Ret: De Indstævnte Handelshuset Kortright Sieveking & Comp. bør for Citanterne Procurator M. F. Hansteen og Grosserer J. H. Brandt, som Skiftecommissarier i Grosserer Claus Peder Qvistgaards Boe, deres Tiltale i denne Sag frie at være og bør Citanterne i fornævnte Egenskab til de Indstævnte betale denne Processes Omkostninger med 20 Rbd. Sølv.

De idømte Omkostninger at udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 3.

En almindelig Panteret, erhvervet inden Pl. 23de Juli 1819 udkom, præjudiceeres ikke derved, at en Deel af de derved pantsatte Effecter ere givne til haandfaaet Pant. Den, der, efter at have taget Pant i Assistentshuussedler paa nogle Effecter, der, til Præjudice for en Andens Ret i Tingen, vare pantsatte paa Assistentshuset, indløser Pantet, kan ikke være pligtig at give det tilbage til den, som hiin Ret tilkom, uden imod at faae den til Løsningen anvendte Sum godtgjort.

I Sagen:

Procurator Petersen, som Curator i afg. Christiane Jacobine Brodersens Stervboe,

contra:

Spekhøker Hans Hansen.

(Afsagt den 17de Jan. 1825).

I nærværende Sag, hvorunder Citanten Procurator Petersen, som Curator i afgangne Christiane Jacobine Brodersens Stervboe, søger Indstævnte Spekhøker Hans Hansen under en daglig Mulct i uforringet

Tilstand at udlevere nogle bemeldte Brodersens Boe tilhørende og paa den Citantens Klage til Forligelses-Commissionen vedhæftede Fortegnelse specificerede Effecter, hvilke Indstævnte er i Besiddelse af og derhos siger at være sig givne til haandfaaet Pant for hans Fordringer paa den Afdøde, vil det først være at afgjøre, hvorvidt Candidatus philosophiæ Bang, der og er Creditor i Boet, og til hvem den Afdøde, ved en Revers af 31te Decbr. 1816 tinglæst den 6te Jan. næstefter, har pantsat alt sit Løsøre, som hun eiede eller kom til at eie, kan antages at have en fortrinligere Ret til bemeldte Effecter end Indstævnte, hvis ovennævnte Panteret grunder sig paa en af den Afdøde til ham under 21de December 1819 udstædt Gjeldsforskrivning og senere Pantsættelser af enkelte Ting uden skriftlig Contract.

Det skjønnes da ei rettere end at den almindelige Pantsætning til Candidatus philosophiæ Bang, som er ældre end Indstævntes Panteret, maa have Fortrinet, da Sidstnævnte, inden han modtog Effecterne til haandfaaet Pant af den Afdøde, burde have erkyndiget sig, om denne var berettiget til at pantsætte samme *) efterdi under den modsatte Forudsætning

*) Det er imidlertid dog ikke altid muligt af Pantebogen at komme til Kundskab om, hvorvidt rørlige Ting forud ere pantsatte; thi denne Kundskab kan i al Fald kun faaes, naar det er Pantsætteren selv, der vil disponere over dem;

den almindelige Pantsætning af Løsøret ei vilde være til nogen Sikkerhed for Panthaveren.

Herimod kan det ei komme i Betragtning, at en almindelig Pantsætning dog ei kan betage Debitor al Raadighed over det Pantsatte, saa at han maa være berettiget til at foretage sig saadanne Dispositioner, som ere nødvendige til hans Ophold og Næringsveis Fortsættelse; thi herfra maae i al Fald seenere Pantsætninger være undtagne *), og ligesaalidet kan Pl. af 23de Juli 1819 afgive noget Argument mod Citantens Paastand endog blot af den Grund, at Candidatus philosophiæ Bang langt tidligere havde erhvervet sin almindelige Panteret **).

ikke, hvis de først komme i en tredie Mands Hænder, som, i sit Navn, sælger eller pantsætter dem; hvorhos endnu en Deel andre Misligheder ere forbundne med det Slags Pantsætning. Men det er en almindelig Ufuldkommenhed ved al Erhvervelse af Eiendom eller Panteret over slige Ting, at Sælgerens eller Pantsætterens Hjemmel ei saaledes kan godtgjøres, at man jo derved kan skuffes. Jevnfør jur. Arkiv, No. 19, S. 219-220.

*) Lovbestemmelserne om almindelige Panterettigheder, som Lovene hjemle i visse Tilfælde, vise og, at de ere til Hinder for enhver seenere Pantsættelse baade af Løsøre og af faste Eiendomme, og af de første ogsaa med Hensyn til haandfaaet Pant. See jur. Arkiv, 19 B., S. 212.

**) Plakaten indeholder den udtrykkelige Forbeholdenhed, at samme ei maatte komme Nogen til Skade

Derimod maa Indstævnte gives Medhold i, at han ei kan være pligtig at udlevere de paa ovennævnte Fortegnelse under No. 4 No. 5, No. 7 til 14 incl. No. 18 og No. 20 til 27 incl. anførte Effecter, som ikke in natura ere givne ham til Pant, men som først ere pantsatte paa Assistentshuset, og derefter igjen Assistentshuussedlerne pantsatte til Indstævnte, med mindre han erholder godtgjort den Sum 164 Rbd. 95 ß. S. og T., med hvilken han har maattet løse bemeldte Effecter paa Assistentshuset; thi det maa antages godtgjort, at Effecterne, dersom de ei af Indstævnte vare blevne indløste, vilde været solgte ved en kort derefter paa Assistentshuset afholdt Auction, og Indstævnte har saaledes ved den skeete Indløsning conserveret Effecterne for Boet, hvilket sidste ikke kan gjøre Fordring paa at drage Fordelen af dette hans Foretagende, uden tillige at bære den dermed havte Udgift *).

med Hensyn til en alt-erhvervet Panterettighed; cfr. min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 1 B. S. 244-245. Saafremt den omhandlede ældre Panteobligation maatte være udstædt efter at Plakaten var udkommen, vilde den Fortrinlighed, samme, med Hensyn paa Collisionen med privilegerede Fordringer, tillægger haandfaaet Pant frem for Underpant i Løsøre, have falt til Bedste for Indstævnte, skjønt dog neppe været afgjørende.

*) Han var og ved Løsningen traadt i Assistentshusets Sted, der, efter Frd. 29de Juni 1753 §. 8,

Processens Omkostninger ville, efter Omstændighederne, være at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Spekhøker Hans Hansen bør, under en Mulct af 4 Rbd. Sølv til Kjøbenhavns Fattigvæsens Hovedkasse, for hver Dag han sidder denne Dom overhørig, i uforringet Tilstand til Christiane Jacobine Brodersens Sterveboe udlevere de paa den af Citanten fremlagte, hans Klage til Forligelses-Commissionen vedhæftede Fortegnelse specificerede Effecter, dog hvad angaaer de paa bemeldte Fortegnelse under No. 4, No. 5 No. 7 til 14 incl. No. 18 og No. 20 til 27 incl. anførte ikkun under den Betingelse, at bemeldte Boe betaler ham den Sum 164 Rbd. 95 ß. Sedler og Tegn.

Processens Omkostninger ophæves.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 4.

Partiklen inden, brugt, i Forbindelse med en numerus cardinalis, for at betegne en Tidsfrist, har en indbefattende og ikke en udelukkende Bemærkelse *). —

ei er pligtigt at afgive de samme pantsatte Ting formedelst tredie Mands Ret til disse, førend de derpaa laante Penge med Renter blive samme betalte.

*) Cfr. L. 5—14—3 og 13. Anderledes forholder det sig naar Partiklen bruges med en numerus or-

Cancellie-Plakaten 29de Jan. 1820 fordrer blot, at Auctionsreqvirenten, inden 6 Uger fra Auctionens Afholdelse underretter Auctionsretten om Budets Antagelse, men det er ikke nødvendigt, at ogsaa Meddelelse derom inden hiin Frists Udløb er skeet til Kjøberen.

J Sagen:

Lands-Overrets- samt Hof- og Stadsrets-Procurator Klein, paa Hasle Kirkes Vegne paa Bornholm,

contra:

Procurator Fog.

(Afsagt den 17de Jan. 1825).

Citanten Lands-Overrets- samt Hof- og Stadsrets Procurator Klein, paa Hasle Kirkes Vegne paa Bornholm, paaanker under nærværende Sag en inden Westerherreds Ret paa Bornholm under 19de

dinalis; da er den, efter sin strenge grammatikalske Betydning, udelukkende. Den Talemaade "inden otte Dage" betegner kun, at det Fordrede skal skee inden de otte Dage ere forløbne; men siges der "inden ottende Dag", saa bør det være skeet inden ottende Dag kommer. Man har imidlertid Exempler paa, at den i Lovbogen har en indbefattende Betydning, endog naar den forekommer i sidstnævnte Forbindelse. See nyt juri. Arkiv 12 B. S. 183-185.

Fbre. f. A. afsagt Dom, hvorved Indstævnte Procurator Fog, der af Vedkommende, paa nysnævnte Kirkes Vegne, var sagsøgt til at betale 87 Rbd. Repræsentativer som Indfæstningspenge for trende Stykker bemeldte Kirke tilhørende Jorder, som han, ved Auction den 20de Septbr. 1822, har ladet sig tilslaae, samt til at indløse det til ham derpaa udstædte Fæstebrev er frifunden for Kirkens Tiltale.

Forsaavidt Indstævnte har paastaaet nærværende Sag afviist fra Overretten, paa Grund af at enkelte af de for Underretten fremlagte Documenter ikke ere fremkomne her for Retten i de samme Exemplarer, hvori de have været producerede i 1ste Instants, maa saadan Paastand bortfalde, da alt hvad der ved de ikke fremkomne Documenter skulde oplyses, maae, ifølge Proceduren i 1ste Instants, ansees at være in confesso mellem Parterne.

Betræffende Sagens Realitet da bestaaer den Omstændighed, hvorpaa Indstævnte har bygget sin Paastand om Frifindelse, og som ogsaa af Underdommeren er anseet tilstrækkelig til at hjemle saadant Resultat, deri, at Indstævnte ikke inden Forløbet af 6 Uger fra Auctionsdagen af Vedkommende skal være blevet meddeelt Underretning om, at hans gjorte Bud var approberet, uagtet der ved Auctions Conditionerne, hvori det er bestemt, at de gjørende Bud skulde beroe paa Kirkedirectionens nærmere Approbation, ikke er

fastsat nogen længere Termin end den lovbestemte for Approbationens Meddelelse.

Det findes imidlertid ikke, at der heri af Indstævnte kan søges nogen Grund for hans Paastand. Det maae nemlig, ifølge Indholdet af vedkommende Auctionsdirecteurs i Acten Pag. 7 indførte Skrivelse, hvis Indhold forsaavidt er ubestridt under Sagen, ansees godtgjort, at Auctionsretten den 1ste Novbr. 1822 har modtaget en Skrivelse fra Kirkedirectionen af 19de Octbr. næstforhen, hvori denne meddeler Underretning om, at de paa Auctionen den 20de Septbr. næstforhen gjorte Bud ere antagne, og det skjønnes derfor ikke rettere end, at Approbationen er meddeelt betimeligen; thi vel har Indstævnte for Overretten yttret, at de 6 Uger, inden hvilke Approbationen, ifølge Forskrifterne i Placaten af 25de Jan. 1820, bør meddeles saafremt vedkommende Kjøber skal være bunden ved sit Bud i de Tilfælde, hvor en længere Approbationstid ikke udtrykkeligen er reserveret, allerede paa den Tid skulde have været exspireret, i det 6 Ugers Dagen, ifølge hans Formening, ikke skulde kunne henregnes til den Tid, paa hvilken Approbationen i hiint Tilfælde lovligen kan meddeles, men denne Mening, maae, som uhjemlet i ovenmeldte Placats Udtryk, der ene tilsige, at Approbationen bør skee inden 6 Ugers Forløb efter Auctionen, ikke antages.

At forøvrigt vedkommende Auctionsdirecteur ei i Overeensstemmelse med Forskriften i Sportelreglementet af 22de Marts 1814 dets 117de §., skulde have tilført den ham meddeelte Efterretning om Budenes Antagelse i sin Protocol, og ved Kjendelse have bekræftet det skeete Hammerslag, er et Assertum fra Indstævntes Side, der saameget mindre kan komme i Betragtning, som samme baade af Citanten er benægtet og ikke heller er fremsat a prima instantia, og følgelig gen ikke imod Citantens Protest kan komme under Paakjendelse for Overretten, om det end forøvrigt af Indstævnte var anbragt noget til Bestyrkelse for sammes Rigtighed.

Vel har nu Indstævnte endvidere bemærket, at han burde have været kaldet til at overvære Approbationens Indførelse i Auctions-Protocollen, og Auctionsbudets Stadfæstelse ved Kjendelse, samt at han først, efter Forløbet af 6 Uger, er bleven meddeelt Underretning om den passerede Approbation; men ligesom den citerede Bestemmelse i Sportelreglementet ikke giver Anledning til at antage, at det skulde udfordres, til den der omhandlede Kjendelses Gyldighed, at vedkommende Kjøber var kaldet til at paahøre samme, er det og ved Lovgivningen ene gjort til Betingelse for Sælgeren med Hensyn til Kjøberens Forpligtelse til at opfylde sit paa nærmere Approbation gjorte Bud, at samme antages inden den for Approbationens Meddelelse gjeldende Tid, hvilket, i Hen-

hold til den titnævnte Bestemmelse i Sportelreglementet, i al Fald ikkun kan være at forstaae saaledes; at vedkommende Auctionsret, forinden Forløbet af denne Tid vorder meddeelt Underretning om Budets Antagelse. Derimod foreskriver Lovgivningen ikke som Betingelse i ovennævnte Henseende, at Approbationen inden Forløbet af den fastsatte Tidspunct skal være Kjøberne communiceret; og om det følgeligen end antages at være Sælgerens eller vedkommende Auctions-Rets Pligt at meddele Kjøberen saadan Communication, uagtet Lovgiveren intet i denne Henseende foreskriver og Kjøberen ikke heller udsættes for Tab ved Mangel af samme, da det, efter det Foranførte, altid staaer i hans Magt af vedkommende Protocol, efter Forløbet af den for Approbationen gjeldende Tidsfrist, at erfare, om denne er paafulgt eller ikke, kan det dog i al Fald ei antages, at den Omstændighed, at saadan Meddelelse først er skeet efter Forløbet af den Tid, inden hvilken Approbationen bør være vedkommende Retsbetjent meddeelt, skulde indeholde Grund til at løse Kjøberen for den Forpligtelse, som det gjorte Bud medfører for ham.

Efter det saaledes Anførte vil Indstævnte blive at dømme efter Citantens Paastand, og saaledes ogsaa være at tilpligte til denne at betale Processens Omkostninger for begge Retter, der bestemmes til 35 Rbd. Sølv, hvoraf Procurator Olivarius, der har udført Sagen for Hasle Kirke for Underretten, samt Procu-

rator Klein, som besalet Sagfører her for Retten, tillægges i Sallair den første 6 Rbd. og den sidste 12 Rbd. Sølv og hvormed forøvrigt bliver at forholde i Overeensstemmelse med de Kirken for begge Retter til Sagens frie Udførelse meddeelte beneficia.

Behandlingen i første Instants og Sagførelsen for begge Retter har, forsaavidt denne har været beneficeret, været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Procurator Fog bør under en daglig Mulct af 2 Rbd. Sølv til Bornholms Amts Fattigkasse indløse det under Sagen omhandlede til ham udstædte Fæstebrev paa 3 Stykker af Hasles Kirkes Jorder.

Endvidere bør han til Vedkommende paa bemeldte Kirkes Vegne betale de paastævnte 87 Rbd. Sedler med Renter 4 pC. heraf fra Datum af Klagen til Forligelses-Commissionen den 27de Septbr. 1823 indtil Betaling sker samt denne Sags Omkostninger for begge Retter med 35 Rbd. Sølv, hvoraf Procuratorerne Olivarius og Klein tillægges den første 6 og den sidste 12 Rbd. Sølv, og hvormed forøvrigt bliver at forholde i Overeensstemmelse med de Vedkommende paa ovenmeldte Kirkes Vegne for begge Retter tillagte beneficia processus gratuiti.

At efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 5.

Straf for Bygningsarbeide, foretaget uden for Kjøbenhavn, men inden for Demarcationslinien uden forud erhvervet Samtykke af den anordnede Demolerings-Commission.

I Sagen:

Procurator Klein, som Actor,

contra:

Grosserer og Tømmerhandler Hviid, Tømmerhandlerne Lund og Ravn samt Tømmermesterne Koefoed og Petersen.

(Afsagt den 18de Jan. 1825).

Det er under nærværende Sag ved egen Vedgaaelse beviist, at Grosserer og Tømmerhandler Hviid, ved Tømmermester Petersen samt Tømmermester Kocfoed, have ladet opføre tvende teglhængte Brædeskure paa de af dem uden for Stadens Vesterport leiede Tømmerpladse No. 8 og 10, uden at de, forinden disse Bygningers Opførelse, dertil, i Overeensstemmelse med Placaterne af 11te Mai 1810, 26de Febr. 1812 og 17de Octbr. 1817, havde erhvervet Demolerings-Commissionens Tilladelse.

Vel har nu Grosserer Hviid under Sagens Drift fra bemeldte Commission erhvervet en saadan Tilladelse med Hensyn til det af ham ved Tømmermester

Petersen opførte Brædeskuur paa Tømmerpladsen No. 8, men herved kan han ikke antages at være friestaget for det Ansvar, han, ved at lade bemeldte Bygning opføre forinden saadan Tilladelse var ansøgt og erhvervet, efter Anordningerne, havde paadraget sig, hvorimod samme ikkun kan have til Følge, at der under nærværende Sag intet Spørgsmaal kan blive om hans Forpligtelse til igjen at lade denne Bygning borttage. Fremdeles kunne Tømmerhandlerne Lund og Ravn ligesaalidet ansees disculperede ved den af Tømmermester Kocfoed for dem yttrede Formening, at Demolerings-Commissionens Approbation ikke var fornøden til Opførelsen af det Brædeskuur, hvilket de have ladet opsætte, som Tømmermester Petersen kan fritages for Ansvar, paa Grund af Grosserer Hviids Adladelse til ham om, at det ved hans Leiecontract var ham tilladt paa Pladsen at opføre, hvad Brædeskure han vilde til sine Materialier, siden det, ved de ovennævnte Anordninger, er gjort til Pligt saavel for Eierne at erhverve som for Haandværksmesterne, at forvisse sig om Erhvervelsen af den befalede Approbation forend Bygningsarbeidet tager sin Begyndelse, hvoraf følger at den ene ei kan søge Undskyldning i den andens blotte Formening om Tilladelsens Unødvendighed, naar denne maatte findes ugrundet, hvilket her er Tilfældet, da det, efter fornævnte Anordningers almindelige Bydende, maa antages, at intet nyt Bygningsarbeide maa begyndes inden for De-

marcationslinien, førend Tegning dertil er forelagt Demolerings-Commissionen, og dens Approbation til Arbeidets Udførelse erhværvet; confr. Pl. 13de Oct. d. A. §. 2, og den af Grosserer Hviid paaberaabte Contract ingen Undtagelse i saa Henseende indeholder.

Samtlige de Tiltalte ville derfor blive at ansee med Mulct efter Analogien af Pl. 13de Octbr. f. A. §. 4, der, efter Omstændighederne, skjønnes at kunne fastsættes til 10 Rbd. Sølv for Grosserer Hviid og ligesaameget for Tømmerhandlerne Lund & Ravn, samt for Tømmermesterne Petersen og Koefoed til 20 Rbd. Sølv for hver, hvorhos de hver for sit Vedkommende ville have at tilsvare Actionens Omkostninger.

Endelig vil og Tømmerhandlerne Lund & Ravn, forsaavidt det af Demolerings-Commissionen maatte findes, at det af dem paa Tømmerpladsen No. 10 opførte Bræddeskuur er stridende mod de ved Anordningerne om Bygningsmaaden indenfor Demarcationslinien foreskrevne Regler, under en passende daglig Mulct være at tilpligte igjen at bortføre bemeldte Skuur.

Den befalede Sagførelse har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: De Tiltalte Grosserer og Tømmerhandler Hviid, Tømmerhandlerne Lund & Ravn samt Tømmermesterne Koefoed og Petersen bør til Kjøbenhavns Fattigvæsens Hovedkasse bøde, Hviid 10 Rbd. Sølv, Lund & Ravn 10 Rbd. Sølv samt Koefoed og Petersen hver 20 Rbd. Sølv. Saa

bør og Tømmerhandlerne Lund & Ravn saafremt det af Demolerings-Commissionen maatte findes, at det af dem paa Tømmerpladsen No. 10 opførte, og under Sagen omhandlede Brædeskuur er stridende mod de Anordningerne om Bygningsmaaden indenfor Demarcationslinien foreskrevne Regler, under en Mulct af 1 Rbd. Sølv til Kjøbenhavns Fattigvæsens Hovedkasse for hver Dag, de, efterat saadant af Demolerings-Commissionen er dem communiceret, sidde denne Dom overhørig, igjen bortføre bemeldte Skuur.

Endelig bør de Tiltalte, hver for sit Vedkommende, betale alle af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 6.

Eed paa Grund af de særdeles Omstændigheder tilladt en Qvitterings Udsteder paa, at denne, ved en Feiltagelse, var udstædt for en større Sum, end den, han havde modtaget. — Uhjemlet Fordring om Opfyldelse af en Selvskyldner-Caution for en Kjøbecontract, der siden, ved Foreening mellem Sælger og Kjøber, var ophævet, uden at det var beviist, at den Sidstes Misligholdelse af Contracten havde anlediget Ophævelsen.

I Sagen:

Brændeviinsbrænder Jørgen Heitmann,

contra:

Justitsraad Bjerg.

(Afsagt den 24de Jan. 1825).

Hovedcitanten Brændeviinsbrænder Jørgen Heitmann gjør under nærværende Sag Paastand paa at Contracitanten Justitsraad Bjerg skal tilpligtes at betale ham for det første 238 Rbd. 4 Mk. 11½ ß. i Sedler og Tegn, og dernæst 750 Rbd. Sølv med Renter af dette sidste Beløb fra 11te Decbr. 1812 til 11te Marts 1818 alt med Renter fra Dato af Klagen til Forligelses-Commissionen samt Søgsmaalets Omkostninger.

Den første af disse Fordringer er grundet paa at Hovedcitanten skulde have betalt Forpagtningsafgiften for Halvaaret til 1ste Mai 1818 af Lodden No. 1 i Dronningens Enghave med 503 Rbd. 5 Mk. 3 ß., i Stedet for at Afgiften, efter hans Formening, kun kunde udgjøre 265 Rbd. 7½ ß., saa at der i alt var betalt de ovenanførte 238 Rbd. 4 Mk. 11½ ß. formeget.

Nu har Hovedcitanten vel fremlagt en Qvittering fra Contracitanten, hvorefter Afgiften for det nævnte Halvaar skulde være betalt med 503 Rbd.

5 Mk. 3 ß. Men denne Anførsel i Qvitteringen siger Contracitanten at være grundet i en Feilskrivning, i det Afgiften for dette Halvaar, ligesom for de samme nærmest foregaaende, udgjorde 305 Rbd. 5 Mk. 3 ß., hvilket sidste Beløb ved en uforsætlig indløben Omsætning af 3 og 5 Tallet er bleven anført med 503 Rbd.

Til Bestyrkelse for Rigtigheden af dette hans Opgivende, har han fremlagt en notaraliter bekræftet Udskrift af den af ham, som Amtsforvalter, førte Hovedø og Cassebog, hvori Afgiften for det ommeldte Halvaar er anført med 305 Rbd. 5 Mk. 3 ß. Vel kan nu denne af ham selv førte Bog ikke afgive noget tilstrækkeligt Beviis for ham; men, foruden at det er høist usandsynligt, at Hovedcitanten skulde have betalt henved det dobbelte af hvad han, som det følgende vil vise, var pligtig at betale, og som var det samme Beløb som flere Gange efter hinanden var betalt, og at han ikke, ved de senere Betalinger, skulde have taget nogen udtrykkelig Reservation med Hensyn til det høiere Beløb, der for Halvaaret til 1ste Mai 1818 var erlagt, maa det ogsaa antages efter hans egen Procedure, at han ikke er istand til at gjøre nogen bestemt Paastand paa, at Contracitanten virkelig har imodtaget Forpagtnings-Afgiften for det nævnte Halvaar med det ovenanførte Beløb af 503 Rbd. 5 Mk. 3 ß.; thi han har selv sagt, at han ikke kan erindre, om Afgiften for meerbemeldte Halvaar

er betalt af ham selv eller ved en anden, og i et nu dette sidste Tilfældet, kan han jo kun vide, hvad denne har sagt at have betalt, men ikke hvad han virkelig har erlagt, hvortil kommer, at det ikke er sandsynligt, at Hovedcitanten, naar han ikke kan erindre om han selv har betalt Afgiften, ligefuldt skulde bestemt kunde erindre, hvormeget den var betalt med.

Efter disse Omstændigheder findes Contracitantens Tilbud om med Eed at bekræfte, at han ikke har imodtaget det Beløb som Qvitteringen lyder paa, at maatte tages til Følge, saa at han kun, naar han ikke aflægger denne Eed, tilpligtes at tilbagebetale det formeget erlagte. Dog kommer dette Beløb ikke til at udgjøre den af Hovedcitanten nævnte Sum af 238 Rbd. 4 Mk. 11½ ß., da ham ikke kan gives Medhold i, at Placaten af 16de April 1818, der indeholder en speciel Bestemmelse, skulde være anvendelig paa den Afgift, hvorom her er Spørgsmaal. Overskuddet vil derfor ikkun udgjøre Differencen imellem 503 Rbd. 5 Mk. 3 ß. og 305 Rbd. 5 Mk. 3 ß, som altsaa bliver 198 Rbd. i Sedler.

Den anden Fordring, som Hovedcitanten gjør Paastand paa at tilkjendes hos Contracitanten og som udgjør 750 Rbd. Sølv med Renter deraf fra 11te Decbr. 1812 til 11te Marts 1818, hidrører fra at Hovedcitanten under 13de Marts 1818 har qvitteret en af Gaardmand Niels Poulsen til ham udstædt Obligation med Tilføiende, at dens Beløb 750 Rbd.

Sølv med de ovenanførte Renter var ham betalt af Contracitanten som Stiftsforvalter i Poulsens Boe, nægter ham, efter hvad der er in confesso, under Sagen, ikke af Contracitanten blev udbetalt det om: meldte Beløb. Vel har nu Contracitanten i denne Henseende formeret et Contrakrav paa 2945 Rbd. 4 Mk. i Sedler og Tegn, som er grundet paa, at Hovedcitanten, som Selvskyldner-Cautionist for Lieutenant Hofmann, har paategnet en imellem Sidstnævnte og Contracitanten oprettet Kjøbecontract, i hvis Følge Hovedcitanten skulde indestaae for endeel af Kjøbesummen, der skulde betales til en vis Tid; men som ikke til den fastsatte Tid er bleven erlagt. Men den Forpligtelse, som Hovedcitanten i denne Henseende havde paataget sig, maa antages ganske at bortfalde, da Salget af den Eiendom, der var Gjenstand for Kjøbslutningen, ikke senere er bleven fuldbragt ved Skjøde, hvilket, efter Bestemmelserne i Contracten, skulde udstædes paa samme Tid, som den nævnte Deel af Kjøbesummen skulde erlægges; men derimod Kjøbecontracten selv, in specie efter Indholdet af det af Contracitanten med hans Indlæg af 15de Septbr. 1823 fremlagte Bilag, maa antages at være ganske ophævet imellem Parterne, og Contracitanten, endog efter hvad der under Sagen er indrømmet af ham, har solgt Eiendommen til en anden. Under disse Omstændigheder kan der nu ikke være Spørgsmaal om nogen Opfyldelse af den Forpligtelse,

som Hovedcitanten i Kjøbecontracten havde paataget sig; og under Navn af Erstatning kan Contracitanten heller intet Krav have paa Hovedcitanten paa Grund af dennes Selvskyldner-Forpligtelse; thi, foruden at det ikke er beviist, at Ophævelsen af Kjøbecontracten var grundet paa dens Misligholdelse fra Hofmanns Side, er det heller ikke godtgjort, at Contracitanten har lidt noget Tab ved Contractens Ophævelse eller Størrelsen deraf.

De Forklaringer, der under det optagne Tingsvidne ere aflagte angaaende Anledningen til, at den af Vidnerne ommeldte Obligation blev udstædt til Hovedcitanten, kunne ligesaalidt være Beviis for at Hofmann har erkjendt, at nogen Udbetaling skulde, uagtet Contractens Ophævelse, finde Sted fra Hovedcitanten til Contracitanten, som at Hovedcitanten, om end Hofmann samtykkede deri, kunde være pligtig at præstere nogen saadan Betaling.

Hovedcitanten maa derfor, da der nu ikke længere kan være Spørgsmaal om at leqvidere hans Tilgodehavende i Anledning af den Obligation, som han har qvitteret Contracitanten, uden at have modtaget dens Beløb i det som han, paa Grund af den ovenanførte Selvskyldner, skulde tilsvare Contracitanten være berettiget til at erholde Dom over Contracitanten til at betale ham berørte hans Tilgodehavende.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve; thi at Contracitanten skulde betragtes som udebleven fra Forligelses-Commissionen kan ikke antages, da der er givet Møde af den ene af de Mænd, til hvilke han ved en tinglæst Declaration havde overdraget Dispositionen over sit Boe, saa at han selv ingen Raadighed over dette havde.

Cancellieraad og Procurator Friis, som paa Contracitantens Vegne i Følge det denne meddeelte beneficium paupertatis, har optaget et Tingsvidne i Sagen, bliver at tillægge i Sallarium 4 Rbd. Sølv som udredes af det Offentlige.

Under det nævnte Tingsvidne har intet ulovligt Ophold fundet Sted.

Iøvrigt bliver Kongens Kasses Ret at forbeholde, forsaavidt det maatte findes, at den af Contracitanten under 13de Marts 1818 udstædte Tilstaaelse skulde have været skrevet paa stemplet Papiir.

Thi kjendes for Ret; Naar Contracitanten Justitsraad Bjerg, efter foregaaende lovlig Stævning til Vedkommende, inden sit Værneting med sin corporlige Eed bekræfter, at han ikke har imodtaget den under Sagen ommeldte Forpagtningsafgift for Halvaaret til 1ste Mai 1818 med et større Beløb end 305 Rbd. 5 Mk. 3 ß. i Sedler og Tegn, bør han alene til Hovedcitanten Brændeviinsbrænder Jørgen Heitmann betale 750 Rbd. Sølv, med anordningsmæssige Renter deraf for det Tidsrum fra 11te Decbr.

1812 til 11te Marts 1818, alt med Renter 4 pC. deraf fra Dato af Hovedklagen til Forligelses-Commissionen den 27de Juni 1822 indtil Betaling skeer.

Trøster han sig derimod ikke til at aflægge en saadan Eed bør han endvidere betale Hovedcitanten 198 Rbd. med Renter 4 pC. deraf fra 27de Juni 1822 indtil Betaling skeer.

Hovedcitanten frifindes for Contracitantens Tiltale i denne Sag.

Processens Omkostninger ophæves.

Cancellieraad og Procurator Friis tillægges i Sallarium 4 Rbd. Sølv som udredes af det Offentlige.

Kongens Kasses Ret reserveres med Hensyn til, om det maatte findes at den ovenanførte Tilstaaelse af 13de Marts 1818 skulde have været skreven paa stemplet Papiir. Det Idømte at efterkommes inden 15 Dage efter denne Dams lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 7.

Det asiatiske Compagnie er pligtigt at betale Kjøbenhavns Fattigvæsen den samme tillagte ¼ pC. af de ved Auction solgte Varers Beløb. — En Forpligtelse af Natur som den kan ei præscriberes derved, at den i en Tid af 20 Aar ikke er gjort gjeldende.

I Sagen:

Den Kongelige administrerende Direction for Kjøbenhavns Fattigvæsen,

contra:

Directionen for det Kongelige octrojerede danske asiatiske Compagnie.

(Afsagt den 7de Febr. 1825).

Spørgsmaalet i nærværende Sag gaaer ud paa, om det Kongelige octrojerede danske asiatiske Compagnie kan antages at være fritaget for at udrede den ved den Kongelige approberede Plan for Fattigvæsenet i Kjøbenhavn af 1ste Juli 1799 §. 171 og Frd. af 9de Marts 1792 Cap. 6 §. 7 paabudne Afgift af ¼ pC. til Fattigvæsenet i Kjøbenhavn.

Dette Spørgsmaal deler sig igjen i 2 andre, nemlig for det første, om Compagniet, efter Lovgivningens Bestemmelser, kan ansees fritaget for at tilsvare denne Afgift, og dernæst, hvis dette ikke er Tilfældet, om Compagniet da kan antages, ved Hævd, at have erhvervet Fritagelse for at erlægge berørte Afgift.

Betræffende det første af disse Spørgsmaale, da maa det allerede ansees tvivlsomt, om ikke Compagniet, endog førend Planen af 1ste Juli 1799 udkom, burde, paa Grund af Bestemmelserne i Frd. af 9de Marts 1792, tilsvare Fattigvæsenet den ommeldte ¼ pC.

Denne Anordning fastsatte, nemlig, i det den paabød hiin Afgift, at hverken octrojerede Compagnier eller offentlige Stiftelser skulde være fritagne for

Afgiften, undtagen forsaavidt de allerede med saadan Frihed vare benaadede.

Vel maatte nu denne til Slutning gjorte Undtagelse medføre, at Compagniet i det Øieblik da Forordningen udkom, var frie for at svare Afgiften, da Compagniet ved dets Octroi af 23de Juli 1772 var tilstaaet Fritagelse for alle saadanne Afgifter; men herved bliver at mærke, at denne Octroi gik ud af Kraft strax efter at Frd. af 9de Marts 1792 var udkommen, nemlig den 12te April 1792, hvorved da den Hjemmel, som Compagniet i hiin Octrojs Bestemmelser havde havt til Fritagelse for Afgiften, maatte bortfalde; og den nye Octroi af 21de Marts 1792 fastsatte ikke udtrykkelig, at Compagniet skulde være frie for at tilsvare Afgiften, hvilket dog, naar en saadan Fritagelse skulde tilkomme det, saameget mere kunde ansees fornødent, da Afgiften omtrent paa samme Tid som den ny Octroi udkom var paabudt med en saadan Almindelighed, at Frd. af 9de Marts 1792 expressis verbis fastsatte, at hverken offentlige Stiftelser eller octroierede Compagnier skulde være frie for at tilsvare samme.

Det eneste, hvorpaa Compagniet fra den Tid, da den ny Octroi var udkommen, ved hvilken Compagniet maa ansees ligesom paany funderet, kunde grunde dets Paastand om Fritagelse for at udrede Afgiften var derfor Bestemmelsen i den 12te §. i Octrojen af 21de Marts 1792 om, at Compagniet

skulde være frie for alle Afgifter paa Skibe og Vare, som ikke ved Octroien udtrykkeligen vare det paalagte, hvilket ikke var Tilfældet med den nævnte ¼ pC. Men det maatte dog i mindste ansees tvivlsomt, hvorvidt en saadan i almindelige Udtryk given Bestemmelse om Fritagelse for alle, i Octroien ikke nævnte Afgifter, ogsaa kunde antages at omfatte en omtrent paa samme Tid som Octroien udkom saaledes specielt paabuden Afgift, hvorom det udtrykkelig var fastsat at den ogsaa skulde tilsvares af octroierede Compagnier, hvilket sidste Udtryk netop maa antages at gaae ud paa, at slige Compagnier ikke skulde kunne paaberaabe sig Bestemmelsen i deres Octroi til Hjemmel for at Afgiften ikke skulde tilsvares af dem, da det vilde været overflødigt at fastsætte, at Compagnier, der aldeles ingen Hjemmel for Fritagelsen kunde paaberaabe sig, skulde svare Afgiften, hvilket fulgte af sig selv. Undersøgelsen heraf er imidlertid af mindre Vigtighed, da det i ethvert Tilfælde maa antages, at Lovgiveren, ved at approbere Bestemmelsen i §. 171 i Planen af 1ste Juli 1799, har villet, at Afgiften skulde tilsvares af Compagniet; thi dette Lovbud fastsætter ganske almindeligt, at ingen Undtagelse med Hensyn til Afgiftens Erlæggelse skal finde Sted enten for octroierede Compagnier, offentlige Stiftelser eller andre, og, foruden at Bestemmelsen saaledes er givet saa omfattende som muligt, sees det ogsaa af den under Sagen fremlagte trykte Forestilling fra Directionen for Fattigvæ-

senet, der ligger til Grund for Planen af 1ste Juli 1799, at Directionen netop havde andraget paa at Bestemmelsen i §. 171 i Planen maatte affattes i de ovenanførte Udtryk, for at der ingen Tvivl skulde kunde være om at hverken det octroierede asiatiske Compagnie eller Andre tilkom meerbemeldte Fritagelse; og da Lovgiveren har approberet Bestemmelsen saaledes som den af Directionen var bragt i Forslag, saa maa det derved ansees aldeles afgjort, at han ogsaa har villet, at Bestemmelsen skulde være at forstaae saaledes at Compagniet ikke skulde nyde den ommeldte Fritagelse for at svare Afgiften.

Hvad dernæst angaaer de Indstævntes Formening om at i alt Fald Fattigvæsenets Ret til denne Afgift maa ansees præskriberet, da Afgiften i over 20 Aar efter at Frd. af 9de Marts 1792 og Planen af 1ste Juli 1799 udkom, ikke er bleven erlagt, og heller ingen Paatale til Tinge, angaaende hiin Rettighed i Løbet af det nævnte Tidsrum har fundet Sted, da kan denne Formening heller ikke gives Medhold, eftersom Bestemmelserne angaaende Præskription ikke kunne gives en saadan Udstrækning at Forskrifterne i en Kongelig Anordning om Erlæggelsen af en Afgift til en offentlig Indretning i Staten, i Medfør deraf, skulde ansees ophævet og altsaa Anordningen, uden at være tilbagekaldt af Regjeringen, sat ud af Kraft, og det saameget mindre da den, af hvem Præstationen skal erlægges, kan see af den derom offentlig

kundgjorte Anordning, at Forpligtelse til at yde denne Præstation paaligger ham og altsaa ikke kan siges at have været i troskyldig Besiddelse af Afgifts Friheden; (thi at han har misforstaaet Loven kan han ikke med Nytte paaberaabe sig), og han tillige maa vide, at Bestyrelsen for Stiftelsen, som Indtægten er tillagt, ikke kan renuncere paa Afgiften, som ikke videre tilkommer bemeldte Bestyrelse, end at Samme, i Følge sin Embedsstilling, skal oppebære den til Bedste for Stiftelsen, og at altsaa ikke nogen Rettighed for Yderen kan opstaae derved, at den nævnte Bestyrelse undlader at indtale Kravet.

Paa Grund heraf kan det ommeldte Compagnie ligesaalidt antages at være i Besiddelse af nogen almindelig Afgiftsfrihed i denne Henseende, som at det skulde være frie for at betale de i den forløbne Tid forfaldne Afgifter, hvad enten disse ere 20 Aar gamle eller ei. De Indstævnte blive derfor at tilpligte at betale de i Stævningen ommeldte Summer med Renter fra Paaklagens Dato, samt, efter Citanternes Paastand, at opgive inden en vis Tid og under en daglig Mulct Beløbene af de siden Planen af 1ste Juli 1799 udkom, afholdte Auctioner, hvoraf Afgiften bliver at erlægge.

Processens Omkostninger blive de Indstævnte derhos at tilpligte at betale Citanterne skadesløs, ligesom de og bør betale Citanternes beskikkede Sagfører Procurator Delbanco i Sallarium 10 Rbd. Sølv.

Den befalede Sagførelse har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: De Indstævnte Directionen for det Kongelige octroierede danske asiatiske Compagnie bør til Citanterne den Kongelige administrerende Direction for Kjøbenhavns Fattigvæsen betale de paastævnte 149 Rbd. 81 ß. rede Sølv og 5 Rbd. 24 ß. Sølv med Renter 4 pC. deraf fra Dato af Klagen til Forligelses-Commissionen den 13de Marts 1821 indtil Betaling skeer. Saa bør de og inden 12 Uger fra denne Doms lovlige Forkyndelse for dem, under en Mulct af 10 Rbd. Sølv til Kjøbenhavns Fattigvæsens Hovedkasse for hver Dag de sidde denne Deel af Dommen overhørig, til Citanterne opgive Beløbene af de Auctioner, som siden Planen af 1ste Juli 1799 udkom ere afholdte ved Compagniet, og hvoraf den under Sagen ommeldte ½ pC. bliver at erlægge.

Endelig bør de tilsvare Citanterne denne Processes Omkostninger skadesløs og betale til Citanternes befalede Sagfører Procurator Delbanco i Sallarium 10 Rbd. Sølv.

Det Idømte udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 8.

Straf for Overtrædelse af Frd. 13de Jan. 1741 og Øvrighedens med Hensyn dertil udgivne Forbud.

I Sagen:

Procurator Hansen, som Actor,

contra:

Tiltalte forhenværende Substitut Jørgen Nielsen Holm, suspenderet Sognefoged Niels Andersen, Gaardmændene Jørgen Andersen, Søren Hansen og Jørgen Sørensen, Huusmændene Johannes Jensen og Søren Ottesen, Ungkarl Rasmus Ottesen, samt Gaardmand Hans Christensen og Niels Andersens Hustrue, Anne Sørensdatter.

(Afsagt den 7de Febr. 1825).

Tiltalte forhenværende Substitut Jørgen Nielsen Holm, suspenderet Sognefoged Niels Andersen, Gaardmændene Jørgen Andersen, Søren Hansen og Jørgen Sørensen, Huusmændene Johannes Jensen og Søren Ottesen, Ungkarl Rasmus Ottesen, samt Gaardmand Hans Christensen og Niels Andersens Hustrue, Anne Sørensdatter, actioneres under nærværende 1ste Instants inden Winding Herredsting paadømte Sag for at have bidraget til Udbredelsen af den saakaldte Kjærteminde Sect deels ved at have viist sig som ivrige Tilhængere af samme, deels ved at haveført Forsædet i de af Sectens Tilhængere i

Ellinge Sogn afholdte religieuse Forsamlinger, deels ved at have tilladt slige Forsamlingers Afholdelse i deres Huse.

Af Sagens Acter erfares det, at der af flere Beboere i Kjærteminde og dens Omegn har paa adskillige Steder været afholdt Forsamlinger til gjensidig Opbyggelse ved Guds Ord, og at derhos adskillige af de Tiltalte, deels ved at besøge disse Forsamlinger, deels ved Omgang med en Person ved Navn Christen Madsen, der især synes at have viist sig som en ivrig Deeltager i og Befordrer af hine Sammenkomster, er opstaaet Lyst til disse, saa at Ideen derom efterhaanden har udbredt sig blandt flere af Beboerne i Ellinge Sogn, hvoraf nogle til forskjellige Tider og Steder have forsamlet sig, for gjensidigen at opbygges ved Bøn, Afsyngen af Psalmer og Paahøren af Huuspostillers og deslige Bøgers Oplæsen.

Derimod er det, hvad de i Ellinge Sogn afholdte Forsamlinger angaaer, om hvilke der under nærværende Sag kun er Spørgsmaal, ikke beviist at man i disse har foredraget vrange Lærdomme eller søgt at udbrede Sætninger, der vare stridende mod Landsreligionen og de symbolske Bøger, saa at det, der egentlig maa falde de Tiltalte til Last, bestaaer deri, at de, uagtet Øvrigheden lod bekjendtgjøre Forbud mod disse Sammenkomster, og tilkjendegive Sognets Beboere, at de uden Præstens Tilstædeværelse eller Samtykke vare stridende mod Frd. af 13de Jan. 1741, desuag-

et uden Præstens Overværelse og uden for de af ham meddeelte Tilladelses Grændser, have vedblevet at samle sig i det anførte Øiemeed, og saaledes af den Lyst, de følte til disse religieuse Øvelser, og i blind Iver for det Gode, de deraf troede at kunne høste, have ladet sig forlede til at vise Oberhørighed mod Lovene og Øvrighedens Befalinger.

Hvad nu først angaaer Tiltalte suspenderet Sognefoged Niels Andersen, da er det af ham vedgaaet, at der om Aftenen den 25de Jan. f. A., paa hvilken Dag bemeldte Forbud var bleven Sognets Beboere bekjendtgjort saavel fra Prædikestolen som ved Tiltalte selv i Egenskab af Sognefoged, har fundet en til religieus Opbyggelse sigtende Forsamling Sted paa hans egen Bopæl, samt at han den 1ste Febr. næstefter hos Tiltalte Huusmand Johannes Jensen, til hvem han var kommen i et Ærinde, har bievaanet en lignende Forsamling, som han først forbød efterat den havde været til henimod Kl. 10 om Aftenen, hvori der af de Tilstædeværende blev afsjunget Psalmer og af Tiltalte forhenværende Substitut ved Ellinge Skole Jørgen Nielsen Holm oplæst af en Huuspostil.

Imidlertid bliver det dog herved at mærke, at den første af disse Forsamlinger, efter hvad der under Sagen er oplyst, maa antages at have fundet Sted efter en mellem Tiltalte Niels Andersen og nogle Flere samme Dag paa Jørgen Sørensens Boepæl truffen Aftale, der var foranlediget derved, at de for

ham paaskjød at have Præstens Samtykke, og at den efter en kort Tids Forløb, hvori et Par Psalmer bleve afsjungne, igjen blev hævet, da Tiltalte, der nærede Tvivl om det foregivne Samtykke, forbød at fortsætte de begyndte Øvelser, samt at han, som Aarsag, hvorfor han ei tidligere forbød den hos Johannes Jensen afholdte Forsamling, har angivet, hvad der bestyrkes ved hans Hustrues Tiltalte Anne Sørensdatters Forklaring, at hun paa nogle skrivtlige Forespørgsler, hvilke han havde gjort til Præsten betræffende de religieuse Sammenkomster, havde bragt ham den mundtlige Beskeed, hvorom og Tiltalte Huusmand Søren Ottesen for ham havde udladt sig, at Præsten havde tilladt at slige Forsamlinger maatte finde Sted, naar de ei oversteeg 60 Personer; men at han dog, da Klokken nærmede sig henimod 10, fandt det upassende at de forbleve længere samlede, og derfor paalagde Forsamlingen at adskilles; thi vel kan det, efter Præsten Olivarii eedelige Udsagn, ikke antages, at nogen saadan Tilladelse af ham er given, men, paa den anden Side, er der dog, naar hensees til den Bestemthed, hvormed Anne Sørensdatter og Søren Ottesen have vedblevet deres Forklaringer i dette Punct, ingen Grund til at drage i Tvivl, at en saadan Beskeed som den forommeldte, hvad enten denne nu har havt sin Grund i forsætlig Fordreielse eller Misforstaaelse, virkeligen er forebragt Tiltalte. Da nu Tiltalte forøvrigt ikke har taget nogen Deel i

de i Ellinge Sogn efter Bekjendtgjørelsen af Øvrighedens Forbud afholdte Samlinger, skjøndt han uforbeholden har vedgaaet, at han gjerne havde besøgt disse, hvortil han hos sig fandt Lyst, naar det ei havde staaet i Strid med hans Pligter som Sognefoged, skjønnes der ikke at være nogen tilstrækkelig Anledning til at drage ham til Ansvar for sit i fornævnte Henseende udviiste Forhold; thi den Ustadighed, han deri har lagt for Dagen, der fornemmelig maa tilskrives de Beretninger han, i Mangel af skrivtlig Svar paa sine Forespørgsler til Præsten, fra flere Sider modtog om dennes meddeelte Samtykke, maa ansees undskyldelig hos ham som Almuesmand, hos hvem den behørige Conduite i et Anliggende af en saa vanskelig Natur ikke med Føie kan fordres.

Niels Andersen vil derfor, saavelsom hans Hustrue Anne Sørensdatter, hvem der intet særligt Ansvar kan paaligge for de hos dem paabegyndte religieuse Øvelser, naar hendes Mand, som Huusfader og Sognefoged, antog dem for tilladelige, for Actors videre Tiltale i denne Sag være at friefinde.

Af de øvrige Tiltalte vil Gaardmændene, Hans Christensen, Jørgen Andersen og Søren Hansen, der hver for sig have tilladt en Forhandlings Afholdelse paa deres Boepæle, efterat Forbudet herimod var bekjendtgjort, og de 2 Sidste endog efterat Undersøgelserne i nærværende Sag vare begyndte, være at ansee med en passende arbitrair Straf, der, efter Omstæn-

dighederne, skjønnes at kunne fastsættes saaledes som i Underretsdommen er antaget, nemlig til en Mulct af 2 Rbd. Sølv for den Første, der ikke selv har taget Deel i de paa hans Bopæl afholdte aandelige Beskjæftigelser, hvor Deeltagerne og maae antages at være komne sammen uden nogen foregaaende Aftale, eller iøvrigt overværet nogen af de andre til saadant Øiemeed afholdte Sammenkomster i Sognet, og til 5 Rbd. Sølv for enhver af de 2 Sidste; thi, forsaavidt disse 3 Tiltalte have paaskydt, at Præsten i Almindelighed havde tilladt slige Forsamlinger, da kan heraf intet udledes til deres Fordeel, da denne Tilladelse, efter hvad der under Sagen er oplyst, maa antages at have indskrænket sig til ganske faa Personer, Naboer med Naboer, af hvilken Beskaffenhed hine Sammenkomster ei have været.

Fremdeles er det af Tiltalte Huusmand Johan Jensen vedgaaet, at han, efter at Øvrighedens Forbud var passeret, paa sin Bopæl har havt 3 Forsamlinger, nemlig den 1ste og 2den Febr. samt 4de April f. A., af hvilke den anden fandt Sted under Forsæde af fornævnte Christen Madsen og den 3die endog under nærværende Sags Drivt, ligesom det og er beviist, at Tiltalte Huusmand Søren Ottesen deels har bievaanet de fleste af de religieuse Sammenkomster, der have fundet Sted i Ellinge Sogn, deels tilstædet en saadan paa sin egen Boepæl den 15de Febr. f. A. og ved Aftale med Christen Madsen, med hvem han

og Substitut Holm af de Tiltalte fornemmelig har staaet i Forbindelse, givet Anledning til den hos Johan Jensen under 2den s. M. afholdte Forsamling.

Om det nu end ogsaa lod sig antage, at Tiltalte Søren Ottesen, under den Samtale han Mandagen efter Forbudets Bekjendtgjørelse har havt med Præsten Olivarius, skulde have misforstaaet denne saaledes, at han virkelig antog, at Præsten havde givet sit Minde til Forsamlinger, der ei oversteeg 60 Personer, saa er det dog klart, at han heri ingen Undskyldning kan finde for sit Forhold med at tilstæde den paa hans Boepæl under 15de Febr. f. A. stedfundne Sammenkomst, da han allerede paa den Tid, ligesom Johan Jensen førend den sidste af de paa hans Boepæl afholdte Samlinger, havde været under Forhør i nærværende Sag og saaledes ei kunde være ubekjendt med det lovstridige i sit Forhold; den specielle Tilladelse hertil, hvilken Tiltalte desforuden har paaberaabt sig at Præsten havde givet, har han og siden maatte erkjende ei at have havt, og hvad forresten den paaberaabte almindelige Tilladelse angaaer, da kan denne, efter hvad foran er bemærket, ei heller tjene de Tiltalte, der ingenlunde have holdt sig inden for sammes Grændser, til Undskyldning.

For disse Tiltalte skjønnes derfor Straffen, efter Omstændighederne, at kunne fastsættes til en Mulct til Svendborg Amts Fattigkasse af 10 Rbd. Sølv for hver,

Tiltalte Gaardmand Jørgen Sørensen har vel vedgaaet, at have havt en Forsamling paa sin Boepæl, hvor Substitut Holm oplæste for de Tilstædeværende af en Huuspostil. Men da denne Sammenkomst har fundet Sted, førend Øvrigheden lod sit Forbud bekjendtgjøre, og han fra denne Tid, uagtet han har vedgaaet, at han gjerne havde afholdt flere, da han deri fandt stor Behag, dog har afholdt sig herfra, skjønnes Straffen for ham, hvem det saaledes blot kan lægges til Last, at han har bievaanet flere af de saavel efter hiint Forbud som under Sagens Drivt paa andre Steder afholdte Forsamlinger, at kunne bestemmes til en Mulct af 5 Rbd. Sølv. Underretsdommen bliver derfor for hans Vedkommende at stadfæste.

Betræffende Tiltalte Ungkarl Rasmus Ottesen, da har han, foruden at have deeltaget i 2 hos Johan Jensen og Hans Christensen afholdte Forsamlinger, paataget sig at føre Forsædet ved at oplæse for Tilhørerne i de 3 andre, der have fundet Sted hos Johan Jensen, Jørgen Andersen og Søren Hansen, efterat Undersøgelserne ved Retten i nærværende Sag vare begyndte, til hvilket Forhold Tiltalte foregiver at være foranlediget derved, at han, der temmelig flydende kunde læse af en Bog, i Begyndelsen blev anmodet om, at paatage sig denne Forretning, hvilket han da siden gjorde af sig selv.

Ligeledes er det af Tiltalte forhenværende Substitut ved Ellinge Skole Jørgen Nielsen Holm, vedgaaet, at han deels har været tilstæde i adskillige Forsamlinger i Kjærteminde og Davinde, deelsført Forsædet i flere af dem, der have fundet Sted i Ellinge Sogn, efterat disse af Øvrigheden vare forbudte, saasom hos Johan Jensen og Hans Christensen.

Tiltalte har vel villet undskylde dette Forhold med, at Præsten Olivarius, efter Forbudets Bekjendtgjørelse, havde tilladt ham, at holde smaae Forsamlinger. Men, foruden at dette Foregivende staaer i Strid med bemeldte Præsts Vidnesbyrd, hvorefter han endog skal have fraraadet Tiltalte at befatte sig med disse Samlinger, vilde Tiltalte, om en saadan Tilladelse end havde været ham given, i alt Fald ikke derved kunde ansees disculperet, da de Forsamlinger, hvori han som meldt har ført Forsædet, have bestaaet af 20 à 30 Personer, og altsaa ingenlunde kunde kaldes smaae, hvorved han endog selv har forstaaet saadanne, der ei bestod af flere end 6 à 8 Personer.

Denne Tiltalte kan desuden, efter de Oplysninger, der under Sagen ere tilveiebragte, ikke ansees ganske frie for at have søgt at opvække Lysten hos andre til at deeltage i de omhandlede Forsamlinger, og formedelst sine overspændte Ideer om deres Værd at have viist en utidig, og med Selvraadighed i hans Stilling som Skolelærer forbunden Iver for deres Udbredelse og Beskjærmelse, ligesom han og, skjøndt

dog kun desecursive har betjent sig af Udladelser, hvorved han, som det synes i det Øiemeed at hæve disse Forsamlingers Værd i Andres Øine, har yttret Ringeagt saavel for Præsternes Foredrag af Religionen i Almindelighed, som for Sognets Præst især deleshed.

Efter disse Omstændigheder skjønnes Straffen for Ungkarl Rasmus Ottesen at kunne fastsættes til en Mulct af 10 Rbd. Sølv og for Substitut Holm, der iøvrigt har gode Vidnesbyrd om sit foregaaende Levnet, til 20 Rbd. Sølv. I Henseende til Actionens Omkostninger og de Actor og Defensor tilkjendte Salarier, der billiges, vil Underretsdommen være at stadfæste.

Sagens Behandling i første Instants og den befalede Sagførelse for begge Retter har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte suspenderet Sognefoged Niels Andersen og Hustrue Anne Sørensdatter bør for Actors videre Tiltale i denne Sag frie at være.

Forøvrigt bør Underretsdommen ved Magt at stande, dog saaledes at Mulcten for de Tiltalte Huusmændene Johannes Jensen, Søren Ottesen og Ungkarl Rasmus Ottesen bestemmes til 10 Rbd. Sølv for hver, og for Tiltalte forhenværende Substitut Jørgen Nielsen Holm til 20 Rbd. Sølv.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, og det øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 9.

Tyvsstraf kan anvendes, uagtet ingen Eier udfindes til det efter Tiltaltes ved Omstændighederne bestyrkede Tilstaaelse stjaalne Gods. — Uantagelig Fragaaelse af en forud gjort Tilstaaelse og Paaskud om ikke at have været rigtig i Hovedet. — De en Person successive overgaaede Domme deels for Tyverie, deels for Hælerie maae have samme Virkning imod ham, som om de vare afsagte for denne Forbrydelse.

I Sagen:

Procurator Jydtmann, som Actor,

contra:

Arrestantinderne Anne Marie Beck, Kattuntrykkersvend Barthougs Enke og Abelone Christensen, Skomager Eversens Enke.

(Afsagt den 8de Febr. 1825).

Det er under nærværende Sag af Arrestantinderne Anne Marie Beck, Kattuntrykkersvend Barthougs Enke og Abelone Christensen, Skomager Eversens Enke, vedgaaet, at de i Forening have bortstjaalet en halv Otting Smør fra et her i Staden i Nærheden af Holmensbroe beliggende Skib, med hvilken den sidstnævnte Arrestantinde paa Gaden blev anholdt. Vel har den Skipper, fra hvis Skib denne halv Otting Smør, efter Paaviisning af Eversens Enke, skal være

borttaget, ikke kunnet vedkjende sig samme, ligesom ei heller nogen anden Eier dertil under Sagen har været at udfinde, men desuagtet kan det dog, efter de af Arrestantinderne omforklarede Omstændigheder, hvorunder Tyveriet skal være begaaet og de øvrige under Sagen tilveiebragte dermed overeensstemmende Oplysninger, ikke drages i Tvivl, at et saadant Tyverie, som det forommeldte, af dem er forøvet, og maa derfor ogsaa, som saadant, i Følge Grundsætningerne i Lovens 4—4—4 samt Frd. 21de Marts 1705 §. 11, blive at afstraffe *), thi vel har Eversens Enke under Inqvisitions-Forhøret fragaaet den af hende for Politie-Assistenten afgivne, og siden inden Politieretten vedtagne Forklaring, hvorunder hun, som forommeldt, havde vedgaaet, at have værret Barthougs Enke behjælpelig i, at borttage bemeldte ½ Otting Smør, i det hun, der stadigen har nægtet at have afgivet en saadan Tilstaaelse, og henskudt sig under, at hun i alt Fald paa den Tid ikke maa have været rigtig i Hovedet; men, ligesom dette sidste Foregivende, hvilket Arrestantinden dog selv har erkjendt, at hun ikke vil have forstaaet saaledes, at hun, hvad der ei heller er mindste Anledning til at antage, skulde have havt

*) Jevnfør min Systematiske Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 274-286, samt den i mit Archiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse 4 B. S. 301-304 indførte ældre Lands-Over- samt Hof- og Stadsrets Dom.

nogen Mangel med Hensyn til Fornuftens Brug, kjendelig er en Udflugt især da hun, om det end forudsættes, at hun paa den Tid, Politie-Assistentens Rapport blev optaget, havde befundet sig i en forvirret Tilstand, hvilken Forudsætning dog bestemt modsiges af vedkommende Politie-Officianter, dog maa have havt tilstrækkelig Tid til at besinde sig inden hun blev fremstillet for Politieretten, hvor hun, saafremt den Forklaring, hun havde afgivet under Rapporten, havde været urigtig, under hendes gjentagne Møder, har havt Leilighed til at berigtige samme, uden at hun dog derpaa har gjort mindste Forsøg, saaledes kan hendes Benægtelse af at have forklaret sig angaaende ½ Ottingens Borttagelse paa den i Politie-Assistentens Rapport omhandlede Maade, efter de af denne og Politiebetjent Wilstrup aflagte edelige Forklaringer, saameget mindre komme i Betragtning som Politieretsforhøret, i Forbindelse med den af vedkommende Dommer meddeelte Erklæring, viser, at hendes Forklaring under Rapporten punctviis er gjennemgaaet med hende inden Politieretten og der af hende ratehaberet. Arrestantindens senere Fragaaelse vil derfor efter Grundsætningerne i Lovens 1—15—1 ei kunde komme i nogen Betragtning.

Hvad nu Straffen angaaer, da vil Barthougs Enke, der ved Kjøbenhavns Politieretsdom af 16de Marts 1812 er tilfundet 6 Maaneders Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus for Bedragerie, og ved

denne Rets Domme af 6te September 1814 og 15de Decbr. 1818 for første Gang begaaet Hælerie efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 7 og for første Gang begaaet Tyverie efter bemeldte Anordnings §. 1, jævnført med Placaten af 15de Jan. 1790, har været straffet først med 1 og siden 2 Aars Arbeide i fornævnte Straffeanstalt, samt endelig ved denne Rets Doms af 24de Decbr. 1821 er frifundet for videre Tiltale under den mod hende for Tyverie da anlagte Action, nu, da det af hende forøvede Tyverie, efter Sagens Natur, ei kan tilregnes hende i mindre Grad end om hun paa ny havde gjort sig skyldig i Hælerie *), blive at ansee med den i Frd. 20de Febr. 1789 §. 7 sidste Membrum bestemte Straf af Livstids Tugthuus-Arbeide.

Ligeledes vil Eversens Enke, der ved Kjøbenhavns Politieretsdom af 26de Aug. 1817 er dømt for første Gang begaaet Tyverie, efter Frd. af 20de Febr. 1789 §. 1, jævnført med Frd. af 12te Juni 1816, og ved denne Rets Dom af 15de Decbr. 1818 for anden Gang begaaet Tyverie efter førstnævnte Anordnings 2den §. og Placaten af 15de Jan. 1790, nu blive at ansee efter den 3die §. i Frd. af 20de Febr. 1789 med at hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Tugthuus paa Livstid.

*) Cfr. Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 254-258.

Endelig vil begge Arrestantinderne in solidum have at tilsvare Actionens Omkostninger.

Den befalede Sagførelse har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Arrestantinderne Anne Marie Beck Kattuntrykkersvend Barthougs Enke og Abelone Christensen, Skomager Eversens Enke, bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Tugthuus paa Livstid. Saa bør de og een for begge og begge for een udrede alle af Actionen lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 10.

Tiltale mod en Godsforvalter, af Øvrigheden beskikket som Overformynderibestyrer, for en med Overformynderieregnskabet fulgt og som underskrevet af Vedkommende bemærket Gjenpart af et Afkald, der ikke virkelig var udstædt, saavelsom mod den Person, der havde skrevet Gjenparten, af hvilke den Første, der kun findes skyldig i den Skjødesløshed, uden egen Undersøgelse, at have underskrevet og attesteret Regnskabet, ansees med Mulct, den Sidste derimod, der, efter de oplyste Omstændigheder, ei heller kan ansees skyldig i mala fides, og, som en aldeles privat Person, ikke skjønnes at kunne straffes for den begaaede Uforsigtighed, frifindes for videre Tiltale, dog under Forpligtelse at deeltage i Actionens Omkostninger.

I Sagen:

Procurator Haagen, som Actor,

contra:

De Tiltalte Forvalter Frederik Andersen og Fuldmægtig Johan Christian Ryberg Madsen.

(Afsagt den 8de Febr. 1825).

De Tiltalte Forvalter Frederik Andersen og Fuldmægtig Johan Christian Ryberg Madsen sigtes under nærværende Sag, den Førstnævnte for at have bilagt det af ham, som constitueret Skifteforvalter og Overformynder for Brahesborg og underliggende Godser, for Aaret 1821 aflagte Overformynderieregnskab med en med Underskrivt af hans Navn vereficeret Gjenpart af et Afkald til Beviis for, at en Jørgen Hansen af Aborre tilfalden Arv paa 150 Rbd. i Sedler var udgaaet af Overformynderiet, uagtet Afkaldet selv ikke var forsynet med de Vedkommendes Underskrivter, hvilke derimod fandtes efterskrevne paa Gjenparten, og den Sidstnævnte for, uden Andersens Vidende og Villie, at have skrevet hans Navn under Bekræftelsen paa berørte Gjenpart.

Hvad nu først Titalte Andersen angaaer, da har han forklaret, at Regnskabet paa hans Vegne er forfattet af Madsen, og at han har været ganske uvidende om, at den nævnte Gjenpart var indsendt med Regnskabet samt at Madsen uden at han har vidst det

eller givet sit Minde dertil, har skrevet hans Navn under Bekræftelsen paa Gjenparten.

At dette Opgivende af Tiltalte skulde være urigtigt er der ingen tilstrækkelig Grund til at antage; thi det er saa langt fra, at Sagens Omstændigheder modsige samme, at tvertimod Madsens Vedgaaelse af at have conciperet Regnskabet, der er reenskrevet af en tredie Person, og at han under Affattelsen af Regnskabet havde skrevet den ommeldte Gjenpart, og derunder tilføiet de Vedkommendes Navne, hvoriblandt Andersens, bestyrker, at det forholder sig som Andersen har opgivet.

Tiltalte Andersen kan derfor ikke ansees overbeviist nogen Mislighed, paa Grund af hvilken han skulde kunne ansees med Straf, men da han af Øvrigheden, ifølge Bestemmelserne i Forordningen af 25de Juli 1817, har været constitueret til Skifteforvalter for Brahesborg Gods, og altsaa, i Medfør af en offentlig Ansættelse, skulde aflægge Regnskabet; saa maa han, for den Skjødesløshed, han har viist med at underskrive dette og attestere at ingen Capital, der hørte til Regnskabet, var udeladt af samme, skjøndt dette dog var Tilfældet, blive at ansee med Mulkt, der, efter Omstændighederne, bestemmes til 30 Rbd. Sølv, hvorhos han bliver at tilpligte, efter sit Tilbud, at betale den paagjeldende Myndling den ham tilfaldne Arve-Capital, hvorfor anordningsmæssig Sikkerhed ikke er givet, og som han ved Forsømmelse har

udeladt af Regnskabet. Derimod kan han ikke, som i Underretsdommen er antaget, blive pligtig ogsaa at give Myndlingen Erstatning for de denne in natura udlagte Effecter, da disse, som han heller ikke har samtykket i at tilsvare, i Følge Vedtægten under Skiftet, skulde blive indestaaende i Stervboergaarden, indtil Myndlingen behøvede dem, og altsaa ikke have været under Overformynderiets Bestyrelse, men derimod maa antages endnu at være ved Gaarden, hvis de ikke ere blevne Myndlingen udleverede.

Betræffende Tiltalte Madsen, da har han forklaret, at han, under Affattelsen af Regnskabet, skrev den ommeldte Gjenpart og tilføiede de Vedkommendes Navne, i den Tanke, at Afkaldet selv, som han, efter berørte Gjenpart, lod skrive paa stemplet Papiir, skulde blive underskrevet af de Paagjeldende, men at dette ikke skeete, da Arvingen, efter at være tilsagt til Møde for at underskrive Afkaldet, udeblev, og hans Curator, som efter Tilsigelse indfandt sig, undslog sig for at underskrive Afkaldet, og tilføier han, at det er grundet paa en Feiltagelse, at Gjenparten, som tillige med de øvrige Bilage var vedlagt Regnskabet, er medfulgt dette, uagtet Afkaldet selv ikke var bleven underskrevet.

Da det nu maa ansees godtgjort, at der virkelig har været skrevet et Afkald paa stemplet Papiir efter den af Madsen skrevne Gjenpart, og at de Paagjeldende, saaledes som han har forklaret, have været op-

fordrede til at forsyne Affaldet med deres Underskrift, men at de have undslaaet sig derfor, saa maa dette, i Forening med, at Sagen ellers ikke giver Anledning til at antage, at han skulde have villet gjøre sig skyldig i nogen Mislighed, medføre, at hans Opgivende tillægges Troværdighed, hvoraf da igjen følger, at han ikke kan ansees skyldig i noget Forhold *), hvorfor han skulde kunne blive at ansee med Straf; thi om ham end, ved Affattelsen af Regnskabet, kan imputeres nogen Skjødesløshed, kan heraf dog ikke resultere offentlig Straf for ham, da han ikke, i Medfør af nogen offentlig Ansættelse, har forfattet Regnskabet, men blot som privat Betjent hos Andersen, har gaaet denne tilhaande ved hans Forretninger, og derfor ikkun af ham kan kræves til Ansvar for den Forsømmelse han i saa Henseende har udviist. Han bliver derfor at frifinde for Actors Tiltale i denne Sag, dog saaledes at han tilpligtes in solidum med Andersen at udrede Actionens Omkostninger, da Ju-

*) Da den indsendte Gjenpart naturligviis ikke i noget Tilfælde kunde beskytte Overformynderie-Bestyreren imod den Paagjeldendes Krav, men alene kunde have til Følge, at Revisionen ikke videre paasaae noget i Henseende til Capitalen, saa er det, med særdeles Hensyn til dennes Ubetydelighed, ikke sandsynligt, at den begaaede Feil kunde hidrøre fra nogen svigagtig Hensigt; men den udviiste Uefterrettelighed kunde dog ingenlunde blive upaatalt.

stitien i den Feil, som Regnskabet indeholdt og som var grundet paa Mangel af Nøiagtighed hos dem begge to, har havt tilstrækkelig Anledning til at forfølge Sagen imod dem.

Under Behandlingen af Sagen ved Underretten og Sagførelsen ved begge Retter har intet ulovligt Ophold fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Forvalter Frederich Andersen bør bøde til Odense Amts Fattigkasse 30 Rbd. Sølv og derforuden, mod Regres som han bedst veed, vil og kan, betale til Jørgen Hansen af Aborre den under Sagen ommeldte Arve-Capital af 150 Rbd. i Sedler.

Derimod bør tiltalte Johan Christian Ryberg Madsen for Tiltale i denne Sag frie at være, dog saaledes at han in solidum med Andersen udreder alle af Actionen lovlig flydende Omkostninger og derunder i Sallarium til Actor ved Underretten 5 Rbd. og til Defensor sammesteds 4 Rbd. alt Sølv.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 11.

Straf for et Giftmord, begaaet adskillige Aar førend det blev opdaget, saa at corpus delicti ei kunde tilveiebringes, hvilket dog, da de Paagjeldendes Tilstaaelser vare bestyrkede ved Omstændeghederne, ei

var til Hinder for at ansee Misgjerningen fuldkændigen oplyst. — En Politieforseelse kan, i Forbindelse med en under de ordinære Retters Virkekreds hørende Forbrydelse, paatales og paakjendes ved denne sidste Ret.

I Sagen:

Procurator Klein, som Actor,

contra:

Arrestanten Slagter Hans Jacob Jensen, Arrestantinden Karen Jacobsdatter, Mads Andersens Hustrue og Tiltalte Søren Christian Andersen.

(Afsagt den 15de Febr. 1825).

Under nærværende i første Instants ved Sunds-Gudme Herreders Ret, af Underdommeren med tiltagne Meddomsmænd, paakjendte Sag, tiltales Arrestanten Hans Jacob Jensen og Arrestantinden Karen Jacobsdatter, Mads Andersens Hustrue blandt andet for med Gift at have ombragt Niels Rasmussens Enke Kirsten Andersdatter af Tvede, der ved Døden er afgaaet den 5te Septbr. 1815.

Sagens Omstændigheder ere følgende:

Efterat Arrestanten og Arrestantinden vare i Februar Maaned anholdte i Helsingøer, hvorhen de vare ankomne, uden at være forsynede med behørigt Pas blev under de paa Grund af denne Anholdelse

optagne Forhører, af flere Vidner afgivet Forklaringer, der opvakte Formodning om, at bemeldte Kirsten Andersdatter, der var Arrestantens Forlovede, var ombragt med Gift, og, efterat saavel Arrestanten som Arrestantinden gjentagende havde benægtet herom at have nogen Kundskab, have de senere herom afgivet en Tilstaaelse, der i det væsentlige reducerer sig til følgende:

Allerede førend Arrestanten havde sluttet den Forbindelse, hvori han stod med Kirsten Andersdatter, havde han levet i en fortrolig Forstaaelse med Arrestantinden og var derved bleven indviet i alt hvad der angik hendes Familieanliggender. Han havde saaledes erfaret, at Arrestantinden, medens hun og hendes Mand Mads Andersen boede i Ullebølle i Fyen, havde, da de skulde pantes for nogle Afgifter, besørget noget Tøi henbragt til Kirsten Andersdatter i Tvede, medens denne Mand levede; hvilket Tøi endnu var der ved dennes Død. Hos Arrestantinden opstod imidlertid Frygt for, at Tøiet ved det indtrufne Dødsfald skulde gaae tabt, af hvilken Aarsag hun overtalede Arrestanten til at frie til Kirsten Andersdatter og saaledes at faae Fæste paa Huset, yttrende derhos, at hun nok skulde blive af med Kirsten Andersdatter, da han kunde kjøbe noget Rottekrudt.

I Følge dette Forslag friede Arrestanten til Kirsten Andersdatter, blev forlovet med hende, og besøgte hende derefter jevnlig, dog før det Meste i Selskab

med Arrestantinden, der paa disse Toure mellem Ullebølle og Tvede jevnlig samtalede med Arrestanten om den engang yttrede Plan at ombringe Kirsten Andersdatter med Gift, hvorom ogsaa Arrestanten blev enig med Arrestantinden.

Arrestanten fik derefter Kost paa det Huus, Kirsten Andersdatter beboede i Tvede, og nogen Tid efter, nemlig i Sædehøsten 1815, flyttede han ind i bemeldte Huus, hvilket Arrestantinden ligeledes kort efter gjorde. Den fattede Plan at ombringe Kirsten Andersdatter blev derefter udført, saaledes at Arrestantinden ved en Person nemlig Dorthea Mortensdatter, Rasmus Hermansens Enke, enhvervede en saadan Præsteattest, der, i Følge Pl. 1ste April 1796, er nødvendig for at erholde Arsenik udleveret fra Apothekerne, hvilken Attest Arrestanten modtog og efter samme erholdt udleveret fra Faaborg Apothek et Qvantum af bemeldte Gift, hvilket, i Følge den af Apothekeren i Faaborg meddeelte og beedigede Attest, der tillige viser, at det udleverede Qvantum har udgjort 2 Lod, maa antages at være skeet den 12te Aug. 1815.

Giften er derefter af Arrestanten og Arrestantinden meddeelt Kirsten Andersdatter deels paa Smørrebrød deels i Kaffe, i det nemlig Arrestantinden vel var den, der blandede Giften i Smørrebrødet og Kaffeen, men Arrestanten in specie har forklaret at have overrakt Kirsten Andersdatter den Kaffe, i hvilken han havde seet Arrestantinden at helde Giften.

Begges Forklaringer gaae fremdeles ud paa, at Kirsten Andersdatter døde to à tre Dage efter Nydelsen af de forgiftede Substantser, ligesom og den Beskrivelse Arrestanterne, tilligemed de Personer, der have været om Kirsten Andersdatter ved hendes sidste Sygeleie, have givet om hendes Tilstand gaaer ud paa, at hendes Lidelser have været af den Beskaffenhed som de der, i Følge den af Distriktslæge Ørnstrup den 14de Aug. sidstleden afgivne Attest, i Almindelighed ytter sig i det menneskelige Legeme efter Nydelsen af Arsenik.

Som Motiv til Forbrydelsen have saavel Arrestanten som Arrestantinden angivet en ligesaa hæftig som utilladelig Tilbøielighed de følte for hinanden. Vel er nu, som Følge af den lange Tid der er forløben fra Gjerningens Forøvelse til dens Opdagelse, corpus delicti ei kommen tilstæde, ligesom det ei heller, paa Grund af at Tvede Byes Kirkegaard, hvor Kirsten Andersdatter blev begravet, senere er sløifet, har været muligt med hendes Liig at anstille den Undersøgelse, hvilken ellers Stiftsphysikus Guldbrands Skrivelse af 17de Juni sidstleden kunde have givet Anledning til, men, da Sagens samtlige Data og in specie den af Stiftsphysikus Guldbrand og Distriktslæge Ørnstrup, paa Grund af Rettens Kjendelse, under 15de Jan. d. A. afgivne Betænkning, lede til det Resultat, at Kirsten Andersdatters Død er bevirket ved den hende bibragte Gift, saa skjønnes ikke ret-

tere end at de af Arrestanten og Arrestantinden afgivne Tilstaaelser maa tillægges fuld Retsvirkning mod dem *), og at de, der begge ere over den criminelle Lavalder, saaledes for simpelt Mord retteligt ved den ergangne Dom ere ansecte med den i L. 6—9—1 dicterte Straf, hvorimod den idømte Boeslods og Jords Forbrydelse, i Følge Frd. 24de Septbr. f. A., maa bortfalde.

Det er en Selvfølge, at den Straf Arrestanten og Arrestantinden saaledes ville være at idømme, absorberer den de maatte have forskyldt ved det dem iøvrigt imputerede lovstridige Forhold; og, paa Grund heraf, bliver det ei nødvendigt derom at anstille nogen nærmere Undersøgelse.

Hvad dernæst angaaer Tiltalte Søren Christian Andersen, der deels actioneres for formeentlig forøvet Falsum, deels for som Værnepligtig at have forladt det Lægd i Fyen hvortil han hørte, i den Hensigt at tage Ophold i Sjælland, uden at berigtige sin Flytning, da bestaaer det ham i førstnævnte Henseende imputerede Forhold deri, at han har skrevet det under Sagen fremlagte Pas, der er dateret 10de Febr. 1824, men ei forsynet med nogen Underskrivt. Da imidlertid Tiltaltes Foregivende, at dette Document ikkun er skrevet for Spøg uden Hensigt deraf at gjøre noget Brug, i betydelig Grad bestyrkes saavel ved Docu-

*) Jevnfør Eunomia 3 B. S. 42 ff.

mentets Form, der er af den Natur, at det ikke er antageligt, at der vilde kunne være gjort noget Brug af samme, om end saadant havde været Øiemedet, som ved den af Arrestanten Hans Jacob Jensen den 14de Aug. sidstleden afgivne Forklaring, saa vil Tiltalte ikke for dette sit Forhold være at idømme nogen Straf.

Hvad derimod angaaer det andet ham imputerede Forhold bemærkes foreløbig, at Bestemmelsen i Frd. 22de Marts 1793 om at slige Sager skulle behandles ved vedkommende Politieret, ei skjønnes at være til Hinder for under nærværende Sag at tage bemeldte Forhold under Paakjendelse, siden Action tillige har været instituerct for et andet delictum, der henhører under de ordinaire Domstoles Paakjendelse *).

Da det nu om Tiltalte, der er over Lavalder, er oplyst, at han, uagtet han stod anført i Tvede Sogns Lægdsrulle som Soldat, 1820 ved Kongens Regiment har uden vedkommende Øvrigheds Pas begivet sig ind i et fremmed Amt, vil han være at idømme den herfor i nysnævnte Lovsted dicterte Straf. Med foranførte Forandring, vil saaledes den ergangne Dom, hvis Bestemmelser, med Hensyn til Actionens Omkostninger og de derunder tilkjendte Salaria billiges, dog saaledes at Tiltalte ikkun for sit Vedkommende bør udrede bemeldte Omkostninger og derunder

*) Cfr. nyt juridisk Arkiv 29 B., S. 261 - 262.

⅛ Deel af de Commissionair Mølmark og Procurator Wilhielm tilkjendte Sallarier, være at stadfæste.

Under Sagens Behandling i første Instants og Sagførelsen for begge Retter har intet ulovligt Ophold fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Søren Christian Andersen bør hensættes i Fængsel paa Vand og Brød i 8 Dage med anordnet Mellemfrist.

I Henseende til Arrestanten Slagter Hans Jacob Jensen og Arrestantinden Karen Jacobsdatter, Mads Andersens Hustrue, samt Actionens Omkostninger bør Herredstingsdommen ved Magt at stande, dog saaledes, at den idømte Boeslods og Jords Forbrydelse bortfalder, samt at Tiltalte Søren Christian Andersen ikkun for sit Vedkommende udreder fornævnte Omkostninger og derunder ⅛ Deel af de Commissionair Mølmark og Procurator Wilhielm tilkjendte Sallarier.

At efterkommes under Adfærd efter Loven. *)

*) Efterat ovenanførte Dom er, for de tvende Morderes Vedkommende, stadfæstet i Høiesteret, er den, i Overeensstemmelse med allerhøieste Resolution, fuldbyrdet paa begge disse; og det væsentlige Indhold af den fra Protocolsecretariatet i Høiesteret indkomne Beretning findes i Collegial-Tidenden for 1825 S. 427-451.

No. 12.

Arbitrær Straf for flere tildeels med qvalificerende Omstændigheder forbundne Bedragerier saa og for at have givet Raad til Fruentimmer om hvorledes de skulde fordrive deres Foster; hvilket sidste dog, da Retten ei fandt den Tiltaltes Foregivende, ikke selv at have tiltroet de opgivne Midler en saadan Virkning, forkasteligt, og da de ei vare brugte, blot imputeres som en Deel af det bedragerske Forhold.

I Sagen:

Procurator Palme, som Actor,

contra:

Arrestantinden Magdalene Margrethe Otzen, afg. Musketeer Schiers Enke.

(Afsagt den 19de Febr. 1825).

Det er under nærværende Sag ved Arrestantinden Magdalene Margrethe Otzens egen Tilstaaelse og Sagens øvrige Omstændigheder tilstrækkeligen godtgjort, at hun:

1) har befattet sig med at spaae forskjellige Personer for Betaling i Kort;

2) har udgivet sig for at være i Besiddelse af saakaldte Helligdomme, som skulde bringe de Personer, der bar samme hos sig, Lykke, hvilke Helligdomme, der blot bestode i et Stykke Brød

med noget Salt paa, hun har vedgaaet at have solgt forskjellige hende ubekjendte Personer;

3) har efter hendes egen Forklaring sagt til et Fruentimmer, der var frugtsommelig, at, naar hun ikke var for langt inde i Svangerskabet, kunde det fordrives, naar hun tog et Fodbad med Kameelblomster i, hvorhos hun har vedgaaet, at hun betingede sig 1 Rbdlr. for, paa den anførte Maade, at fordrive bemeldte Fruentimmers Svangerskab, hvilken Rbdlr. hun dog ikke bekom, ligesom det heller ikke er oplyst, at Middelet blev anvendt.

Til et andet Fruentimmer vedgaaer hun at have sagt, at, hvis denne var frugtsommelig og det var i Begyndelsen, kunde hun ved Fodbad og Laxativ fordrive Hævelse i Benene;

4) har pantsat en Særk, som en Pige, af hvem hun havde forlangt, at denne skulde levere hende et Stykke af sit og et Stykke af Pigens Kjærestes Tøi, da hun saa skulde bevirke, at de fik hinanden, har overleveret hende, da hun ikke, paa anden Maade, kunde faae hende til at forlade sig, men hvilken Særk Pigen ikke havde tilladt hende at disponere over, ligesom hun og har forbrugt nogle Penge, som af tvende Personer vare hende leverede for dermed at indløse noget Tøi af deres, som de tidligere havde tilladt hende at pantsætte.

At hun hos endeel af de Personer, med hvilke hun, i Anledning af, at hun befattede sig med at spaae ꝛc., var kommen i Bekjendtskab, har modtaget til Laan deels Penge og deels Eiendele, som de for største Delen have tilladt hende at pantsætte, kan ikke her under Sagen komme i Betragtning til at forøge hendes Strafskyld, da disse Personer frivillig have laant hende berørte Penge og Effecter, uden at saadant blev præsteret hende som Betaling for hendes Spaadomme ꝛc., hvorfor heller ikke Erstatning herfor kan tilkjendes de Paagjeldende under nærværende Justitssag. Hvad angaaer den under No. 4 ommeldte Særk, som hun, uden at have havt Tilladelse dertil, har pantsat, da er Fordring paa Erstatning for den frafalden.

Men derimod bliver hun at tilpligte at betale Maren Nielsdatter Erstatning for de 2 Rbdlr., som denne har leveret hende for dermed at indløse hendes af Arrestantinden pantsatte Tøi; men hvilke 2 Rbdlr. Arrestantinden i dets Sted har forbrugt; hvorimod Erstatning ikke kan blive at tilkjende Pigen Elisabeth Korsved for de 6 Rbdlr., som denne havde leveret Arrestantinden til Indløsning af bemeldte Piges Tøi, da noget heraf er bleven indløst og hende tilbageleveret, uden at det vides, hvormeget Arrestantinden har betalt for Indløsningen heraf.

Betræffende dernæst den Straf, Arrestantinden, for ovennævnte hendes Forhold, vil blive at idømme,

da bliver at mærke, at hendes under No. 1 og 2 ommeldte Forhold ikke er af den Natur, at hun kan blive at dømme efter 6—1—10, at hun ikke kan siges at have havt til Forsæt at forgiøre og skade andre, og heller ikke kunne de Bedragerier, som hun i denne Henseende for at tilvende sig Penge har forøvet, siges at henhøre under de i Lovens 6—1—12 ommeldte mistænkte Kunster.

Med Hensyn til det under No. 3 ommeldte Forhold har Arrestantinden paaberaabt sig, at hun ikke har nævnt Fodbad med Kameelblomster i, som et Middel til at fordrive Svangerskab, i den Tanke, at Brugen heraf virkelig kunde have en saadan Virkning, hvorimod hun siger, at hun ansaae det for et i og for sig uskyldigt Middel. Imidlertid har det Kongelige Sundheds-Collegium i den fra Samme indhentede Betænkning yttret, at, endskjøndt de af Arrestantinden anførte Midler, nemlig Fodbad og Laxativ, ofte anvendes uden at have nogen Virkning med Hensyn til Fosterets Fordrivelse, kunne de dog ikke antages for fuldkommen uskadelige i den ommeldte Henseende i ethvert Tilfælde; og der er derfor megen Grund til at antage, at Arrestantinden, naar de Midler, som hun har opgivet, saaledes virkelig undertiden kunne være skadelige med Hensyn til Fosterets Fordrivelse, ogsaa har kjendt denne Virkning hos dem, hvorom hun dog ikke, imod hendes Benægtelse, og da det af Sundheds-Collegiets Betænkning sees, at Middelet

ikke kan siges almindelig virksomt til at fordrive Svangerskab, kan ansees tilstrækkelig overbeviist.

Naar imidlertid hensees til de forskjellige af hende forøvede Bedragerier, og at hun forhen har, for bedrageligt Forhold været dømt til 6 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød, vil Straffen for hende blive at bestemme til 8 Maaneders Arbeide i Forbedringshuset, hvorhos hun bliver at tilpligte at udrede Actionens Omkostninger.

Den befalede Sagførelse har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Arrestantinden Magdalene Margrethe Otzen, afgangne Musketeer Schiers Enke, bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus i 8 Maaneder, hvorhos hun bør betale i Erstatning til Maren Nielsdatter 2 Rbd. i Sedler, samt derforuden udrede alle af denne Action lovlig flydende Omkostninger.

Den idømte Erstatning udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse og det Øvrige efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 13.

En Tyvsforbryder, som undviger af sin Arrest, og, efterat Underrettens Dom er faldet, stjæler paa nye, bliver, uagtet denne Dom ei da var ham forkyndt, at straffe

som for Gjentagelse, naar for Resten hiin Dom, naar den siden appelleres, bliver ved Magt kjendt. *)

I Sagen:

Procurator Knudsen, som Actor,

contra:

Arrestanten Hans Olsen Wibye.

(Afsagt den 19de Febr. 1825).

Arrestanten Hans Olsen Wibye, der, ved denne Rets Dom af 14de Decbr. f. A., med Hensyn til et af ham hos Gaardmand Niels Olsen af Oglbye forøvet Tyverie af et Par Uldstrømper og 4½ Alen Lærred, er anseet med Straf af 3 Aars Rasphuusarbeide, hvorved Straffen saavel for et af ham for hans sidste Afstraffelse begaaet Pengetyverie af 1 Rbdlr., som for de af ham efter hans Løsladelse af Straffestedet forøvede Betlerie er anseet assonet, tiltales under nærværende Sag for at have 1) under det af ham tidligere begangne Tyverie hos Gaardmand Ole Nielsen af Jerstie, hvorfor han er bleven afstraffet i Overeensstemmelse med Frd. 20de Febr. 1789 §. 1 med 1 Aars Forbedringshuusarbeide, tillige borttaget en Sæk, samt 1½ Pd. Uld, 2) fra ovenmeldte Gaardmand Niels Olsen, omtrent samtidig med ovennævnte hos

*) Cfr. Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. Side 131-133.

denne begangne Tyverie, at have bortstjaalen mellem 70 og 80 Rbd. Sedler, 3) paa en bedragelig Maade fravendt Anders Jacobsen i Store Karlebye en Sæk og 3 Mk. i Penge 4) i Corporals-Kroen at have stjaalet en Hat, samt 5) for Natten mellem den 11te og 12te Octbr. f. A. paa nye at have forøvet Tyverie hos ovenmeldte Gaardmand Ole Nielsen af Jersie, hvorved han har borttaget 23 Rbd. i Sedler, foruden endeel Kobber og Sølvpenge, hvis Antal ikke nøiagtigen er oplyst, samt et Par Sølv Ærmeknapper.

Samtlige disse Tyverier har Arrestanten tilstaaet, og der opstaaer følgeligen ene Spørgsmaal om Straffen.

I denne Henseende har Actor formeent, at Straffen efter ovenmeldte Forordnings 4de §. maatte blive at anvende paa Arrestanten med Hensyn til de under No. 1 og 5 berørte Tyverier, men da disse, ifølge hvad der er oplyst, ikke findes at have været forenede med saadanne Omstændigheder, som qvalificere Tyvshandlingen til Afstraffelse efter nysberørte Lovsted, vil bemeldte Paastand ikke være at følge. Derimod skjønnes det ikke rettere, end at Arrestanten, med Hensyn til de under No. 4 og 5 recenserede Tyverier, der begge ere forøvede efterat Arrestanten ved Svendstrups Birketingsdom af 7de Octbr. f. A., der, med Undtagelse af en Modification i Henseende til Straffetiden, er stadfæstet ved ovenmeldte inden nærværende Ret under 14de Decbr. f. A. affagte Dom, maa blive at

belægge med Straf efter oftnævnte Forordnings 3die §; thi vel er Dommen af 7de Octbr. f. A. ikke bleven forkyndt for Arrestanten, forinden han begik hine Tyverier, men af de Udtryk, hvoraf den citerede Lovgivning i §§. 2, 3 og 5 betjener sig, kan det ligesaa lidet som af de Grunde, der maa antages at have fremkaldt Straffeskjærpelsen i Tilfælde af den i Forordningen omhandlede Forbrydelses Gjentagelse, udledes, at den paabudne Straffeskjærpelse skulde være uanvendelig, fordi den tidligere Dom ikke var bleven den Domfældte forkyndt, ligesom denne Omstændighed ogsaa in casu saa meget mindre bør komme Arrestanten tilgode, som han ved Undvigelse af Arresten selv har bevirket, at Dommen af 7de Octbr. f. A. ikke blev forkyndt for ham, hvem det (efter hvad Acterne udvise) den 5te f. M., da han personlig i Forening med Defensor indlod Sagen til Dom, blev betydet at denne den 7de Octbr. vilde blive afsagt.

Ved den Straf Arrestanten saaledes bliver at tilkjende maa den han ellers havde forskyldt for de under No. 1 og 3 berørte delicta ansees afsonet. Hvad hans under No. 2 omhandlede Forhold betræffer, da maae samme ansees for at have været Gjenstand for denne Rets Dom af 14de Decbr. f. A. og kan følgeligen ikke uden høiere Authorisation paa nye blive at tage under Paakjendelse, i hvilken Henseende Retten imidlertid anseer det unødvendigt at foranstalte noget, da Bedømmelsen af denne Deel af Arrestan-

tens Forhold efter det tidligere anførte maa blive uden Indflydelse paa Bestemmelsen af hans Straf.

I Henseende til Erstatningen og Actionens Omkostninger, derunder de vedkommende Sagførere tilkjendte Sallairer, bliver Underretsdommen at stadfæste.

Behandlingen i første Instants har tilligemed Sagførelsen for begge Retter været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Hans Olsen Wibye bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Fæstning sin Livstid. Forøvrigt bør Underretsdommen ved Magt at stande.

Den idømte Erstatning udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse og det Øvrige efterkommes, under Adfærd efter Loven.

No. 14.

En Person, som forhen ved en Underrets Dom var fundet skyldig i Tyverie, og havde udstaaet den ham derfor idømte Straf, bliver nu, han atter lader sig finde i samme Forbrydelse, kun straffet for første Gang begaaet Tyverie, paa Grund af at Overretten finder, at han ved hiin ældre Dom uretteligen var dømt.

I Sagen:

Procurator Thorbjørnsen, som Actor,

contra:

Arrestanten Indsidder Jens Hansen af Bielkerup.

(Afsagt den 19de Febr. 1825).

Arrestanten Indsidder Jens Hansen af Bielkerup, for hvis Vedkommende nærværende inden Storeheddinge Byetingsret den 31te Decbr. f. A. paadømte Sag er indstævnet her til Retten, er ved egen Tilstaaelse og de øvrige Omstændigheder overbeviist en Nat i September Maaned i Skolelærer Hedagers Hauge i Storeheddinge at have stjaalet 4 Hørlærreds Skjorter og et gammelt Blaarlærreds Lagen bemeldte Skolelærer tilhørende, hvilke Koster tilsammen ere vurderede for 4 Rbdlr. 2 Mk. S. og T. Fremdeles er Arrestanten paa lige Maade overbeviist, i Forening med en anden Tiltalt, for hvis Vedkommende Sagen ei hertil er bleven appelleret, at have en Nat i Begyndelsen af afvigte Høst bortstjaalet tvende til en Værdie af 2 Rbd. 2 Mk. S. og T. ansatte Lam, som tilhørte Gaardmand Jens Rasmussen af Klippinge og stode tøirede paa dennes Mark, af hvilke tvende Lam dog kun det ene forblev i Tyvenes Besiddelse.

Vel er nu Arrestanten, der er langt over criminel Lavalder, ved Walløe Birkerets Dom af 2den Dec. 1817 anseet med Straf for første Gang begaaet Tyverie, og han har ogsaa, da han acquiescerede ved Dom-

men, udstaaet den idømte Straf af 4 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød.

Men da Retten ei finder det tvivlsomt, at Arrestanten for de ham ved bemeldte Dom imputerede Facta alene burde været anseet med Straf for svigagtig Omgang med Hittegods, saa at altsaa Dommen, hvis den var bleven appelleret, var bleven forandret, og da Arrestantens Renunciation paa Appel ei i Sager, af Beskaffenhed som nærværende, skjønnes at burde foranledige, at han nu belægges med en meget haardere Straf, end han ellers vilde være at tilfinde, findes han under nærværende Sag allene at burde idømmes Straf som for første Gang begaaet Tyverie efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 1, sammenholdt med Pl. 15de Jan. 1790 *), hvilken dog, efter alle Sagens Omstændigheder, bliver at bestemme til 1 Aars Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus.

I Henseende til den idømte Erstatning og Actionens Omkostninger vil Underretsdommen være at stadfæste, dog saaledes, at Actors og Defensors Sal-

*) Det Princip, hvorfra Lands-Over-Retten her er gaaet ud, har længe været erkjendt af Høiesteret. I min Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie og sammes juridiske Følger o. s. v. S. 133-134 kan man finde en Udvikling saavel af de Grunde, som tale imod dette Princip, som og af dem, der anbefale samme. Dog kunde Sagen fortjene en dybere Undersøgelse, som jeg og, ved en anden Leilighed, skal levere.

larium nedsættes for den første til 3 Rbd. og for den sidste til 2 Rbd. Sølv.

Under Sagens Behandling i første Instants saavelsom Sagførelsen for begge Retter har intet tilregneligt Ophold fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Indsidder Jens Hansen af Bielkerup bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus i 1 Aar.

I Henseende til den idømte Erstatning og Actionens Omkostninger bør Underretsdommen ved Magt at staade, dog saaledes, at Actors og Defensors Salarier for den første nedsættes til 3 Rbd. og for den sidste til 2 Rbd. Sølv.

Den idømte Erstatning at udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse og iøvrigt at efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 15.

Trette om en Ydelse, som Præsten, paa Grund af gammel Vedtægt, paastaaer hos en Deel Huusmænd.

I Sagen:

Huusmændene Ole Andersen, Hans Hansen, Christen Andersen, Niels Sørensen, gamle Jens Nielsen og Lars Jensen, alle af Ourse,

contra:

Sognepræst Tellef Børresen.

(Afsagt den 28de Febr. 1825).

I Følge Kongelig Bevilling af 10de Febr. f. A. samt beneficium paupertatis paaanke Citanterne Huusmændene Ole Andersen, Hans Hansen, Christen Andersen, Niels Sørensen, gamle Jens Nielsen og Lars Jensen alle af Ourøe, under nærværende Sag, efter Opreisning, 6 inden Jægerspriis Districts Birketingsret under 13de Mai og 24de Juni 1823 affagte Domme i en mellem Indstævnte Sognepræst Tellef Børresen paa den ene, og Citanterne paa den anden Side opstaaet Trist, betræffende Sidstnævntes formeentlige Forpligtelse til, hvert andet Aar, at præstere Indstævnte en Gaas i Erstatning for Smaaredselstienden, og til, som Følge deraf, at godtgjøre Indstævnte denne Ydelse efter Landepriserne paa Gjæs for ethvert af de Aar, for hvilke Citanterne formeentligen dermed staae tilbage.

Disse Domme, hvorved Indstævntes Paastand er givet Medhold, og Citanterne fremdeles tilpligtede, hvert andet Aar, at levere Sognepræsten paa Ourøe en Gaas, istedetfor Smaaredselstienden, men Processens Omkostninger derimod ere ophævede, have Citanterne derhos paastaaet underkjendte, tilsidesatte og derhen forandrede, at de friefindes for Indstævntes Tiltale i denne Sag, og at Sidstnævnte tilpligtes at

betale dem skadesløse Proces-Omkostninger for begge Retter.

Indstævnte, det er meddeelt beneficium processus gratuiti, har derimod paastaaet Underretsdommen stadfæstet og Citanterne tilfundne at erstatte ham Processens Omkostninger.

Foreløbig bliver det, hvad Factum angaaer, at bemærke, at det mellem Parterne maa antages in confesso, at 2 af Citanterne, nemlig Christen Andersen og Hans Hansen, intet Tillæg af Jord have til deres Huse, og at de Jordlodder, hvilke de øvrige 4 have i Fæste af Bønderne, dog ikke særligen ere ansatte til Hartkorn. Da nu Frd. af 8de Jan. 1810 om Tiendevæsenet i Danmark, ved i dens 7de §. at ophæve Ydelsen af den i Lovens 2—23—2 bestemte saakaldte Smaaredselstiende in natura, og derimod at fastsætte det Vederlag, der skulde gives for Smaaredselstienden, i Forhold til Hartkornet, cfr. Placat 17de Juni 1812, kjendeligen har viist, at Forpligtelsen til at svare bemeldte Tiende ikkun angaaer dem, der enten som Eiere eller Brugere ere i Besiddelse af Jord, som er ansat til Hartkorn, i hvilken Henseende fornævnte Anordning maa ansees som en authentisk Fortolkning af Lovens 2—23—2 *) er det

*) Dette er dog mindre klart. For at forvandle den omhandlede Naturaltiende, hvis Oppebørsel var forbunden med en for begge Parter fortrædelig, minutiøs Control, og ofte anledigede forargelige Følger,

heraf en Følge, at Citanterne, der enten slet ingen eller dog ingen til Hartkorn særligen ansat Jord besidde, forsaavidt nærværende Trist umiddelbar maatte være at afgjøre efter Lovgivningen, ei kunde ansees forbundne til at yde Indstævnte nogen Smaaredsels-tiende, og følgelig heller ikke i saa Henseende kunde have at tilsvare ham noget Vederlag; hvorimod der i alt Fald ikkun kunde blive Spørgsmaal herom mellem de af Citanterne, der have Jord til deres Huse, og dem, under hvis Hartkorn disse Jorder henhøre, og som altsaa selv deraf maa antages at have ydet den omqvæstionerede Tiende, cfr. Canc. Skr. af 10de Dec. 1811; thi at Gaardmændene ikke hidtil have præsteret

og forvandle den til en staaende Afgift efter en fast Maalestok, maatte en gjennemgribende Bestemmelse tages, hvorved det kunde hænde at den nye Afgift, i enkelte Tilfælde, kunde komme til at hvile paa dem, der ikke tillagde noget af det Slags Creaturer, hvoraf Tienden forhen svaredes, eller dog saa lidet, at den nye efter Hartkornet bestemte Afgift udgjorde mere end den forrige Tiende, og derimod omvendt Andre, der forhen havde at svare saadan Tiende, bleve frie, eller dog komme til at svare langt mindre. Forordningens §. 7 var saaledes nok snarere en forandrende end en forklarende nye Lovbestemmelse. Naturaltienden stod, saalidet hvad de omhandlede smaae Creature angaaer, som iøvrigt i nogen Forbindelse med Hartkorns Ansættelsen, der svaredes af Bondejordens Productioner uden Hensyn til Hartkorn. See og 2 B. 23 C. 13 Art.

Smaaredselstienden paa den i Frd. 8de Jan. 1810 §. 7 og Plac. af 17de Juni 1812 bestemte Maade vil ei kunne medføre, at den her omhandlede Deel af samme ikke kunde ansees at have henhørt under det andet Vederlag, der efter Sædvane har været ydet, da dette dog maa antages at have udgjort den fulde Smaaredselstiende, der kunde tilkomme Indstævnte af Hartkornets Besiddere.

Vel har nu Indstævnte paaberaabt sig, hvad og de af ham førte Vidner have bekræftet, at det fra ældre Tider har været Skik og Brug, at samtlige Huusmænd paa Ourøe leverede Præsten hvert andet Aar en Gaas istedetfor Tiende, og han formener derfor, at Citanterne, om de end ikke, som Besiddere af matriculerede Jorder, kunde ansees forpligtede til denne Ydelse, dog, efter den Gyldighed Lovgivningen, og det endog med særdeles Hensyn paa de geistlige Embeders Indtægter (cfr. 2—12—1 og 5, 2—15—10, 2—23—2 og 4, Forordn. 29de Decbr. 1721, Frd. 7de April 1740 m. fl.) har tillagt de fra ældre Tider nedarvede Sædvaner, ere ubeføiede til at unddrage sig fra at efterkomme den saaledes indførte Brug.

Imidlertid bliver det herved at mærke, at det, saavel efter de Forklaringer, hvilke flere af de fra Citanternes Side førte Vidner have afgivet, som, efter den af Indstævnte producerede Extract af Tiendelisterne for Ourøe Sogn, angaaende den her omhandlede Ydelse af Huusmændene, med hvilken Ex-

tract det forøvrigt bemærkes, at hine Vidners Udsagn om hvad de selv have præsteret, er overeensstemmende, saa at der ingen Grund er til at drage Rigtigheden af deres Forklaringer, uagtet de som Huusmænd ere interesserede i Sagens Udfald, i Tvivl, maa antages, at denne Præstation, i det mindste siden Udskiftningen, fra hvilken Tid en Deel af Huusmændene, der alle tilforn havde deres Gjæs paa Fælled, ikke længere have fundet deres Regning ved at holde disse Creaturer, i en Række af omtrent 20 Aar har været betydelig Afvexling underkastet, i det nogle, og deriblandt de 5 af Citanterne, i dette Tidsrum enten slet ikke eller dog kun meget faa Gange have leveret Præsten Gjæs, medens andre, af hvilke denne Ydelse er skeet hyppigere, dog have præsteret denne til irregulaire Tider, og ikke sjelden med et Mellemrum af flere Aar, ligesom Indstævnte, der forresten ikke vil erkjende, at denne Ustadighed har havt sin Grund deri, at Tiendegaasen ikkun skulde svares af de Huusmænd, der holdt Gjæs, noget, der om det end maatte antages tilstrækkelig beviist, at den ældre Vedtægt havde været underkastet en saadan Modification, neppe heller i det Hele lod sig antage; hvorimod han paastaaer, at denne Præstation har været og som et Vederlag for Smaaredselstienden i det Hele burde have været ydet af enhver Huusmand, uden Hensyn til om han holdt mange eller faa eller slet ingen Gjæs, ogsaa selv har indrømmet, at der fornemmelig fra den

Tid Forordningen om Tiendevæsenet af 8de Jan. 1810 udkom, har fundet jævnlige Afvigelser Sted fra hiin gamle Sædvane.

Men disse Afvigelser, der siden Udskiftningen, efter Tiendelistens Udvisende, næsten have været ligesaa hyppige som de Tilfælde, hvori den af Vidnerne omforklarede gamle Vedtægt er bleven fulgt, vidne dog, især da der af Indstævnte intet er oplyst hvoraf det, mod Citanternes Benægtelse, kunde udledes, at de skulde have havt deres Grund i en Eftergivelse fra hans Side, kjendeligen om, at den hele Præstation, saavel fra Tagerens som Ydernes Side har været anseet for, hvad den, naar hensees til den foranciteerte Lovgivning, i sin Oprindelse rimeligviis og maa have været, nemlig, en Villighed, under hvilken Forudsætning der naturligviis af det hidtil Passerede ikke kan udledes nogen bindende Regel for Fremtiden, hvortil kommer at der, da der i det mindste i den sidste Snees Aar ingen bestemt Orden er fulgt, men Ydelserne for en stor Deel ere skeete til ganske vilkaarlige Tider, af det Forbigangne, der naturligviis ikke kan indskrænkes til, hvad der maatte være passeret førend Udskiftningen, men og maa omfatte det fra den Tid og indtil nu forløbne Tidsrum, end ikke lod sig udlede nogen almindelig Regel for Fremtiden, især da det, som i en lang Række af Aar er passeret efter Udskiftningen, dog, som udrunden af de ældre Tiders Brug, maa afgive et væsentlig Bidrag til sammes

Oplysning, og saaledes endog maa efterlade Tvivl om, hvorvidt hiin Sædvane i ældre Tider virkelig har fundet Sted i den fulde Udstrækning, som Vidnerne i de af dem brugte almindelige Udtryk have tillagt den.

Endelig maa det og bemærkes, at, ligesom den omhandlede Ydelse maa antages at ville blive byrdefuld for Huusmændene, der, efter hvad der under Sagen er oplyst, ei kunde holde Gjæs uden at indlægge dem paa andres Jorder mod at afgive Halvdelen, saaledes maa og Ourøe Sognekald, om det end kan have tabt noget derved, at denne Præstation siden Udskiftningen maatte være bleven mindre hyppig end tilforn, paa den anden Side formodes at have vundet ved den af Udskiftningen flydende Forbedring i Agerbrugen og den derved bevirkede Forøgelse i Korntienden.

Da nu Citanterne allerede efter det Foranførte ville blive at friefinde for Indstævntes Tiltale*), bliver

*) Dersom en fast Vedtægt om et Æqvivalent i Stedet for Naturaltienden af de i Frd. 8de Jan. 1810 §. 7 omhandlede Creature havde existeret paa den Tid, Forordningen udkom, havde der været Anledning til at antage, at der ingen Forandring var skeet ved dette Lovsted, der kun afskaffer Naturaltiende af Gjæs, Høns, Ænder og Grise, og bestemmer, hvad derimod og som Vederlag for saadan Tiende, hvor samme hidtil har fundet Sted (hvilket indskrænkende Udtryk ei vel kan sigte til Rettigheden selv men derimod til

det unfornødent at undersøge de særdeles Omstændigheder, formedelst hvilke nogle af dem have formeent, at den paaberaabte Vedtægt i alt Fald maatte ansees uforbindende for dem.

Processens Omkostninger ville, efter Omstændighederne, for begge Retter blive at ophæve, hvorhos de befalede Sagførere i første Instants, Procurator Lytzhoft og Procurator Eiler, for samtlige Sagers Udførelse saavelsom Procurator Nehrung, for Optagelsen af det under Sagens Drivt her ved Retten for Citanterne erhvervede Tingsvidne skjønnes at kunne tillægges den første 20 Rbd., den anden 15 Rbdlr. og den tredie 4 Rbdlr. Sølv i Sallair, der blive at udrede af det Offentlige.

Da Forvalter Hough, der, efter Ordre, har givet Møde under fornævnte Tingsvidne paa Indstævntes Vegne, ingen Paastand om Sallair har nedlagt, bliver intet i saa Henseende at fastsætte.

I Sallair til Citanternes befalede Sagfører her for Retten, Procurator Jespersen, vil Indstævnte, efter Omstændighederne, have at betale 15 Rbd. Sølv.

Sagens Behandling i første Instants og den befalede Sagførelse for begge Retter har været lovlig.

Ydelsesmaaden) skulde svares; ligesom de Bevæggrunde, hvorved samme blev fremkaldt, ikke vare anvendelige paa en fast Præstation. Jevnfør hermed en Lands-Over- samt Hof- og Stads-Rets Dom af 15de Febr. 1813 (nyt jur. Arkiv 6 B. S. 14-22).

Thi kjendes for Ret: Citanterne Huusmændene Ole Andersen, Hans Hansen, Christen Andersen, Niels Sørensen, gamle Jens Nielsen og Lars Jensen, alle af Ourøe, bør for Indstævnte Sognepræst Tellef Børresens Tiltale i denne Sag frie at være.

Processens Omkostninger for begge Retter ophæves, dog at Indstævnte betaler Citanternes befalede Sagfører her for Retten, Procurator Jespersen, 15 Rbd. Sølv i Sallair.

Procuratorerne Lytzhoft, Eiler og Nehrung tillægges den første 20 Rbd., den anden 15 Rbd. og den tredie 4 Rbd. Sølv i Sallair, der blive at udrede af det Offentlige.

Det Idømte at udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 16.

En Handling, der i og for sig findes stridende imod Anordningerne, bliver dog ikke belagt med Straf, fordi der af en vedkommende Embedsmand, til hvem de Paagjeldende, i Anledning af disse Anordningers tvivlsomme Fortolkning, havde henvendt sig, havde givet en Beskeed, der kunde synes at hjemle hiin Handling.

I Sagen:

Kammeradvocaten Conferentsraad Schønheider, Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand, paa Embeds Vegne,

contra:

Kortfabriqueur Jacob Holmblad, Urtekræmmer Ølste og Urtekræmmer Thomas Peter Lund.

(Afsagt den 28de Febr. 1825).

De Indstævnte Kortfabriqueur Jacob Holmblad, Urtekræmmer Ølste og Urtekræmmer Thomas Peter Lund søges under nærværende, efter det Kongelige Rentekammers Ordre af 24de Mai 1823 af Citanten Kammeradvocaten Conferentsraad Schønheider, Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand paa Embedsvegne, anlagte Sag, den første for til de 2 andre Indstævnte at have solgt, og disse for igjen at have forhandlet 84 Spil Kaart, der ikke have været forsynede med det anordnede Stempel, i hvilken Anledning Citanten har paastaaet de Indstævnte anseete med den i Pl. af 29de August 1818 bestemte Mulct af 10 Rbd. Sølv for ethvert af de Spil Kaart, hvormed de saaledes skulle have forseet sig, samt tilpligtede at betale Sagens Omkostninger tilligemed Citantens Sallarium.

Hvad Beskaffenheden af de omhandlede Kaart angaaer, da maa det antages godtgjort, at disse have været saakaldte Udskudskaart, eller saadanne, som formedelst en eller anden enten ved Papiret befundet, eller under Forarbeidningen begaaet Feil under Sorteringen ere blevne ansecte ubrugelige til at sælges som Spillekaart; og derfor formeentlig ei heller have været Gjenstande for Stempling.

Med disse Kaart er der paa Indstævnte Holmblads Fabrik brugt den Omgang, at sortere dem til fuldstændige Spil med Undtagelse af de 2 Esser, hvorpaa Stempler ellers sættes, istedetfor hvilke man derimod har indskudt 2 Treere af samme Farve, i hvilken Tilstand de derefter ere blevne udsolgte fra Fabriken, hvorfra de og have været averterede til Salg i Addresse-Contoirets Efterretninger under Navn af Barnekaart.

Da nu det Forbud, der indeholdes i Placaten af 29de August 1818 og de ældre om samme Gjenstand udgangne Anordninger, mod Salg af, eller Spil med Kaart, der ikke med behørigt gjeldende Stempel ere forsynede, saavel efter deres Indhold som den for Overtrædelsen af dette Forbud fastsatte Straf af 10 Rbd. Sølv for hvert Spil, hvormed der saaledes forsees, formeentligen ikkun kan forstaaes om Handelen med eller Brugen af complette Spil, have de Indstævnte formeent, at deres Forhold med at forhandle de ommeldte Udskudskaart ikke kan ansees for

lovstridigt, siden der, efter den Maade, hvorpaa denne Handel er skeet, hverken nogen enkelt Gang af dem er solgt noget complet uauthoriseret Spil, eller noget saadant kan siges at have været indbefattet under den hele Masse af Spillekort, enhver af dem især har forhandlet; de have derhos bemærket, at disse Kaart i den Tilstand, i hvilken de ere blevne solgte af dem, end ikke vare brugelige til Spil, deels fordi de, ved ikke at være udtrykte i Masseringen (Mynstret bag paa Kaartet), eller formedelst andre under Fabricationen indløbne Feil, vare kjendelige fra hinanden, deels fordi de indskudte Treere i alt Fald først maatte gives et saadant Mærke, at de kunde skjelnes fra de tilsvarende Kaart, og paa denne Maade tjene istedetfor de manglende Esser, noget, der fornemmeligen maatte blive dem uvedkommende, og intet Ansvar for dem kunde medføre.

Vel kan det nu ikke antages, at Pl. 29de August 1818 og de deri ommeldte ældre Anordninger, skulle kunne forenes med den foranførte Anskuelse; thi for det første er deres udtrykkelige Indhold cfr. Placaten 24de Septbr. 1822, der gaaer ud paa i Almindelighed at forbyde alt Salg og Brug af ustemplede Spillekaart, derimod, og dernæst kræver og Øiemedet, hvorfor de ere givne, det nemlig, at sikkre den Kongelige Kasse de denne forbeholdte Stempelgebyhrer, at en saadan Anskuelse maae forkastes; thi unægteligt er det dog, at de her omhandlede Kaart kunde, uanseet de

tildeels for det mindre øvede Øie ubemærkelige Feil og Mangler, som skulle findes hos dem, have været afbenyttede til Kaartspil, og dertil kommer endnu, at, ligesom der ikke til ethvert Slags Spils Natur udfordres det sædvanlige Antal Kaartblade (hvilken Omstændighed dog ikke bør kunne befrie de Vedkommende for Stempel-Afgiften), saaledes giver i alt Fald den Maade, hvorpaa Udskydningen skeer, nemlig af Fabrikanten selv, ingen Garantie for, at den indskrænker sig til virkelig ubrugbare Kaart, saa at det er iøinefaldende, at den modsatte Fortolkning vilde nedbryde Anordningernes Øiemeed, kunde fortrænge Brugen af stemplede Spillekaart, og altsaa aabne Veien til denne Deel af Lovgivningens Elusion.

Endskjøndt derfor det her omhandlede af de Indstævnte brugte Forhold i og for sig betragtet maatte findes qvalificeret til Straf som paastaaet, saa findes dog denne Straf in casu at maatte bortfalde, ved at hensee til de oplyste specielle Omstændigheder.

Indstævnte Holmblad har nemlig avanceret, at den af ham brugte Fremgangsmaade var fulgt fordi han af hans Fabriks forrige Eier var bleven underrettet om, deels at det var sædvanligt at Udskudskaartene solgtes som saadanne, og deels at dette af Vedkommende var tilladt. Men nu gaaer den af den daværende Stemplet Papiirs Forvalter Etatsraad Hiorth til det Kongelige Rentekammer under 14de November 1822 afgivne og under Sagen fremlagte

Erklæring ud paa "at han, saavidt han kunde erindre, har, paa Forespørgsel fra Kaartfabrikanterne om, hvorledes de havde at forholde sig med Udskudskaartene, omtrent svaret dem, at han ikke indsaae, at der var noget ulovligt i at de udsolgtes til Brug af Børn som Legetøi, hvilket og forhen, efter hvad han tillige melder, skal have været den sædvanlige Handel dermed af Fabrikanterne." Vel har han nu hertil føiet, at Tilladelse til et saadant Udsalg, som, efter de afholdte Forhører, skal være ført, ikke af ham er bleven givet dem, men, foruden at han intet melder om Maaden, hvorpaa det af ham tilladte Udsalg til Legetøi forhen er bleven ført, i hvilken Henseende Holmblad har oplyst, at Udskudskaartene tidligere ere solgte bunkeviis og senere saaledes sorterede som her under Sagen ommeldes, saa maa det bemærkes, at, da det er Handel med og Brugen af ustemplede Spillekaart, som constaterer det Ulovlige i de her omqvæstionerede Handlinger, saa kan, under Forudsætning af at hiint Salg i visse Tilfælde af Vedkommende er fundet tilladeligt, ikke den Omstændighed, at Kaartene ere solgte i sorteret Tilstand i sig selv afgive noget Moment til derpaa at bygge en Straffedom; thi vel er det ei at nægte, at saadan Sortering lettere end naar Udskudskaartene blot samledes og solgtes i Bunker fører til Elusion. Men derfor er dog Sorteringen, i og for sig betragtet, ei Lovovertrædelse, hvil-

ken, som meldt, først indtræder ved Salget og Brugen af ustemplede Kort.

Det staaer da saaledes allene tilbage at omhandle det Spørgsmaal, om Etatsraad Hiorths foranførte Tilladelse kan ansees af Indflydelse, naar det dog findes, at de paaklagede Facta, efter deres Natur, henhøre under Straffebudet? og i saa Henseende har Kammeradvocaten anmærket, at bemeldte Embedsmand har været incompetent til at bevilge nogen Slags Handel med ustemplede Spillekaart, efterdi han kun var Forvalter men ikke Bestyrer for Stempelpengene. Imidlertid skjønnes det dog ikke bedre end at en Undersaat, der i et, efter hans Formening tvivlsomt Tilfælde, henvender sig til den Embedsmand, som nærmest har i den omspurgte Henseende at varetage den Kongelige Interesse, maae, om denne Embedsmands Anskuelse endog senere maatte befindes urigtig, kunne disculpere sig ved den ham her meddeelte Beskeed, og det antages da saaledes, at de Indstævnte ville blive for Citantens Tiltale i denne Sag at friefinde, dog saaledes at de, paa Grund af Instr. 26de Octbr. 1785 §. 12, ville have in solidum at betale Kammeradvocatens Sallarium, som bestemmes til 30 Rbd. Sølv.

Processens Omkostninger blive iøvrigt at hæve. Endelig blive de anholdte Kaart til det Kongelige Rentekammer at indsende til videre Foranstaltning.

Thi kjendes for Ret: De Indstævnte Kortfabriqueur Jacob Holmblad, Urtekræmmer Ølsle og Urtekræmmer Thomas Peter Lund, bør for Citanten Kammeradvocaten Conferentsraad Schønheider, Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand, paa Embeds Vegne hans Tiltale i denne Sag frie at være.

Processens Omkostninger ophæves, dog saaledes, at samtlige Indstævnte een for alle og alle for een i Sallarium til Citanten betale 30 Rbd. Sølv.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 17.

Den i Frd. 31te Mai 1805 befalede Indstævnings Maade er ikke anvendelig i de Tilfælde, hvori nogen, under en privat Sag, formedelst den ham under samme tilkjendte Strafs Beskaffenhed, i Overeensstemmelse med Frd. 5te Juli 1793, faaer sig et Forsvar beskikket til Sagens Indstævning for Overretten.

I Sagen:

Procurator Weidemann, som befalet Sagfører,

contra:

Huusmand Jacob Luff.

(Afsagt den 1ste Marts 1825).

Da denne Sag ikkun angaaer Injurier imod en privat Mand, og altsaa indeholder et aldeles privat Søgsmaal, kunde Sagen ikke blive at indanke for Overretten, og der at behandle paa den Maade, som Frd. af 31te Mai 1805 har foreskrevet med Hensyn til Justitssager; thi den i Indstævningspaategningen paaberaabte Frd. af 5te Juli 1793 bestemmer allene, at et Forsvar skal beskikkes den Dømte til paa hans Vegne at paaanke Dommen i Sagen, men fastsætter ikke at iøvrigt nogen Afvigelse fra den almindelige Fremgangsmaade i civile Sager skal finde Sted. *)

Sagen, hvorunder Indstævnte Huusmand Jacob Lüffs Modpart hverken har mødt eller ladet møde, bliver derfor at afvise.

Under den befalede Sagførelse her ved Retten har intet ulovligt Ophold fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Denne Sag afvises.

No. 18.

Ildspaasættelse paa eget Huus, motiveret, efter den Tiltaltes Forklaring, ved den Hensigt, at bevæge en

*) Forordningen indeholder tvertimod den udtrykkelige Bestemmelse, at Forsvaret skal beskikkes den Paagjeldende til at indstævne Sagen for Overretten.

Creditor til at give ham Udsættelse; Tiltalte derfor dømt efter L. 6 B. 19 C. 1 Art. i Forbindelse med Pl. 7de April 1819, samt Frd. 24de Septbr. 1824, deels fordi hans Foregivende om hans Bevæggrund ei, efter Sagens oplyste Omstændigheder, findes antageligt men Hensigt at besvige Assurancen snarest viser sig som hans Formaal, deels fordi den foregivne Bevæggrund i al Fald dog indeholdt en svigagtig Hensigt, og Factum saaledes, endog betragtet fra denne Synspunkt, maatte henføres under Pl. 7de April 1819.

I Sagen:

Procurator Hansteen, som Actor,

contra:

Arrestanten Christian Westermann.

(Afsagt den 1ste Marts 1825).

Saavel ved egen Tilstaaelse som ved hvad der forøvrigt under Sagen er oplyst maae det ansees tilstrækkeligt beviist, at Arrestanten Christian Westermann om Aftenen den 24de October sidstleden forsætlig samt ifølge en forudlagt Plan har sat Ild paa et ham tilhørende i Birkerød beliggende Huus, der beboedes af ham tilligemed flere Personer. Som Bevægaarsag til Gjerningen har Arrestanten, under det Forhør, som Dagen efter Branden blev optaget, angivet, at han ikke saae sig i Stand til at opfylde den Kjøbe-Contract, som han, nogle Maaneder forinden Gjer-

ningen fandt Sted, havde indgaaet angaaende den omhandlede Eiendom, i hvis Følge han til sidstafvigte 11te December Termin, foruden at betale ½ Aars Rente af 550 Rbdlr. i Sedler, som var den vedtagne Kjøbesum, skulde erlægge et Afdrag paa samme af 25 Rbdlr. Sedler, men hvilket han ikke saae sig i Stand til at tilveiebringe, hvorhos han tillige har udsagt, at han forventede af Brandforsikkringscassen at erholde udbetalt hvad han paa nye kunde bygge for.

Denne sin Forklaring har han den 27de næstefter tilføiet den nærmere Bestemmelse, at det ikke havde været hans Agt aldeles at afbrænde Huset, men at han havde tænkt, at naar der skete nogen Skade ved Ilden, skulde hans Creditor bevæges til at forunde ham Henstand med Betalingen, og at han tillige ventede, som en Følge af Assurancen, at faae godtgjort hvad Skaden maatte vurderes til; men at han ikke havde tænkt at tilvende sig nogen Fordeel ved Erstatningen, hvilken Forklaring i det Hele han senere er vedbleven. Hensees der imidlertid til at Huset, som, efter vedkommende Branddirecteurs Attest, forinden Branden var forsikkret for 3930 Rbdlr. Sølv, men som efter Branden, hvorved det skal være paaført en Skade af 210 Rbd. Sølv, ikkuns er vurderet til 940 Rbd. Sølv, maae antages at have været forsikkret langt over dets Værd, samt at Arrestanten, der har vedgaaet kort forinden Branden fandt Sted samt med Hensyn til hans herom fattede Plan at

have søgt Underretning om Assurancesummens Størrelse, og om han for det Tilfælde, at Ildebrand indtraf, kunde vente sig Assurancen udbetalt, herom har havt Kundskab, bliver det aldeles usandsynligt, at han ikke skulde have tilsigtet, ved hvad han foretog sig, at lucrere paa Brandforsikkringens Bekostning, da den Fordeel, som Brandforsikkringssummens Udbetaling maatte yde ham, langt vilde overstige, hvad han kunde vinde ved en kort Henstand med et ubetydeligt Capital-Afdrag, og saaledes, ifølge Sagens Natur, maatte afgive et langt vigtigere Motiv for Handlingen end denne.

Det er ikke heller oplyst, at Arrestanten skulde have gjort noget Skridt, for at erholde vedkommende Pante-Creditors Samtykke til at den Deel af den omhandlede Gjeld, som forfaldt til Udbetaling i 11te December Termin, maatte henstaae til næste Termin, hvilket han dog ikke letteligen kan antages at have villet forsømt, forinden han greb til den fortvivlede Beslutning at paasætte Ilden, naar han ikke hermed havde forbundet et andet Øiemeed, saameget mere som han dog stedse maatte betragte det som uvist, om hans Creditor herved vilde lade sig bevæge til at tilstaae ham den forønskede Udsættelse.

Antages det imidlertid end at Arrestantens aflagte Forklaring angaaende Motiverne til hans Handling forholdt sig rigtig, skjønnes saadant dog ikke at kunne fritage ham for at ansees i Overeensstemmelse med

Lovens 6—19—1, saaledes som dette Lovsted er modificeret ved Frd. af 24de Septbr. f. A.

Ligesom nemlig en Sammenstilling af den 10de §. i Brandforsikkrings-Anordningen for Landet af 29de Febr. 1792 og den 11te §. i Brandanordningen af samme Dato, maae ansees at hjemle Anvendelsen af den i hiint Lovsted fastsatte Straf paa den Eier, som modvillig eller forsætlig sætter Ild paa sit eget forsikkrede Sted, saa findes det ogsaa, at Pl. af 7de April 1819, der udtrykkeligen fastsætter at bemeldte Artikkel skal komme til Anvendelse paa den Eier, som, for at tilvende sig Assurance-Godtgjørelse, eller af anden saadan svigagtig Aarsag, sætter Ild paa sit eget Huus, maa ansees at omfatte et Tilfælde, som det under Sagen omhandlede, da Arrestantens Adfærd med, i Tillid til, af Brandcassen at ville erholde Skaden godtgjort, at antænde sit eget Huus, for derved at erholde Opsættelse i Henseende til Opfyldelsen af hans contractmæssige Pligter, dog sikkert egner sig til at henføres til svigagtig Adfærd, ligesom det endelig og er klart, at Arrestanten ved saadant Forhold vilde paaføre Brandforsikkringscassen samme Tab som i Tilfælde af Hovedøiemedet af hans Handling havde været at fravende samme Assurancen.

Det skjønnes saaledes ikke rettere, end at Underretsdommen, hvorved Arrestantens Straf er fastsat i Overeensstemmelse med ovennævnte Lovgivnings Bestemmelser, forsaavidt fortjener Medhold.

Hvad den Arrestanten idømte Erstatning til Brandforsikkringen angaaer, da, eftersom denne Indretning, i Følge Indholdet af den 10de §. af Brandforsikkringsanordningen for Landet, ikkun i et Tilfælde som det nærværende kan ansees pligtig til at udbetale den forsikkrede Summa, forsaavidt saadant udfordres til vedkommende Panthavers Skadesløsholdelse, men det ikke in casu er oplyst, at Arrestantens Eiendele skulle være utilstrækkelige til vedkommende Panthaveres Tilfredsstillelse, saa findes der for Tiden intet at kunne bestemmes i denne Henseende, hvorimod Brandforsikkringens Ret vil blive at forbeholde mod Arrestanten eller hans Boe for det Tilfælde, at den maatte komme til at udbetale nogen Deel af den forsikkrede Summa.

Derimod findes Dommens Bestemmelser med Hensyn til Actionens Omkostninger, derunder indbefattede de de vedkommende befalede Sagførere tilkjendte Sallarier, at fortjene Medhold.

Behandlingen i første Instants har ikke været forbundet med Ophold, der findes at burde paadrage Ansvar.

Sagførelsen for begge Retter har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Underretsdommen bør ved Magt at stande; dog saaledes, at den idømte Erstatning bortfalder, hvorimod Brandforsikkringscassens Ret forbeholdes mod Arrestanten eller hans

Boe, forsaavidt Udredelsen af den under Sagen omhandlede Brandskade maatte falde samme til Last.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse og det Øvrige at efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 19.

Tiltale for Tyverie, grundet deels paa det i L. 6—17—10 hjemlede Beviis, hvilket dog, formedelst adskillige med Eiendomsbeviset forbundne Mangler, findes utilstrækkeligt, deels paa en Tilstaaelse, som den Sigtede engang, under Arresten, havde afgivet, men som, efter de dermed forbundne Omstændigheder, ei findes troværdig, hvorfore han frikjendes for videre Tiltale.

I Sagen:

Procurator Jydtmann, som Actor,

contra:

Tiltalte Gaardmand Hans Rasmussen.

(Afsagt den 15de Marts 1825).

Tiltalte Gaardmand Hans Rasmussen sigtes under nærværende Sag for at have frastjaalet Hofjægermester Grev Knuth nogle Fyrrespærrer.

Nu er der ogsaa hos Tiltalte funden 3 Stykker Fyrretømmer, som formenes at være af de stjaalne.

Sparrer. Det skjønnes imidlertid ikke, at noget fuldstændigt Beviis kan ansees tilveiebragt for, at det hos Tiltalte fundne Tømmer virkelig har tilhørt Grev Smith og udgjør endeel af de ham frastjaalne Fyrresparrer.

De Vidner, hvis Forklaringer nærmest skulde constituere Eiendomsbeviset, ere nemlig Hugger Christen Jacobsen og Skovfoged Jens Jensen. Men, hvad det første af disse Vidner angaaer, da bliver at mærke, først, at Dommeren om ham i Forhøret har anført, at han, under Examinationen, viste Spor af en meget slet Hukommelse, i det han, uagtet Tømmeret, da det blev stjaalet, laae ved hans Huus, hverken kunde erindre, i hvilket Aar eller paa hvilken Aarstid Tyveriet blev forøvet; hvortil kommer, at han paa en Maade selv kan betragtes som Part i Sagen, da Tømmeret antoges at ligge under hans Opsyn, hvorfor dets Borttagelse havde til Følge, at han af Godseieren blev bortviist fra den Parcel, han hidtil havde havt i Brug, og dernæst at hans Troværdighed som Vidne maa ansees svækket ved de forskjellige Forklaringer, som af andre Vidner ere gjorte om at bemeldte Christen Jacobsen skulde have udladt sig med, at han ikke bestemt kunde gjenkjende Tømmeret, og at Tiltalte, naar han havde betalt ham derfor, skulde have vundet Sagen, istedet for at han nu tabte den. Betræffende det andet Vidne Skovfoged Jensen, da synes det, at hans Vidnesbyrd nærmest gaaer ud paa,

at han antager, at det hos Tiltalte fundne Tømmer er af de stjaalne Sparrer, fordi Maalet og Mærkerne paa dette Tømmer svarer til Mærkerne paa det tilbagebleevne Tømmer, der var tilhugget til samme Brug, som det stjaalne. Men denne Omstændighed, der vel gjør det rimeligt, at Tømmeret hører sammen, skjønnes dog ikke, at kunne afgive noget afgjørende Beviis for Identiteten, da det til Exempel, som af Defensor ved Underretten er bemærket, kan tænkes som en Mulighed, at nogen, for at skade Tiltalte, kunde have givet det ene Stykke Tømmer Mærker, der svarede til Mærkerne paa det andet.

Af denne Grund kan heller ikke noget fuldstændigt Beviis udledes af de over Tømmeret erhvervede Synsforretninger. Hvad angaaer at Tiltalte, efter at han først aldeles havde benægtet at have stjaalet det ommeldte Tømmer, senere ved Arrestforvareren havde tilkjendegivet Dommeren, at han nu vilde bekjende Tyveriet, og at han derefter, da han blev fremstillet for Retten, har udsagt, at han havde stjaalet de hos ham fundne 3 Stykker Tømmer, da skjønnes det ikke, at denne hans Bekjendelse kan være tilstrækkelig til derpaa at grunde, at han virkelig er skyldig i det ham imputerede Tyverie siden han, saasnart han af Dommeren blev adspurgt om den nærmere Detail ved Tyveriet, har forklaret, at han ikke havde stjaalet Tømmeret, men at han havde bekjendt paa sig selv, fordi han heller vilde udstaae en liden Straf af Fæng-

sel paa Vand og Brød end henslDde længere arreste-ret. At dette har været Grunden til den skeete Be-kjendelse bestyrkes ogsaa derved, at det af Arrestforvareren er vedgaaet, at han, førend Tiltalte udlod sig om, at han nu vilde bekjende, havde sagt til ham, at Han, naar han gik til Bekjendelse, kunde vente at blive løsladt af Arresten.

Efter disse Omstændigheder, hvortil endnu kommer, at det under Sagen er oplyst, at Tiltalte aldeles ikke har lagt Dølgsmaal paa det hos ham værende Tømmer, som han siger at have været ved Gaarden førend han kom til den, vil han ikke kunne blive at dømme som Tyv. Men da der dog er saameget, der taler imod ham, og han in specie tildeels har gjort sig skyldig i modsigende Forklaringer, bliver han kun, saaledes som i Underretsdommen er antaget, at frifinde for Actors videre Tiltale med Forpligtelse at udrede Actionens Omkostninger.

Underretsdommen, hvis Bestemmelser om Salarierne til de befalede Sagførere ved Underretten ogsaa bifaldes, bliver derfor at stadfæste; dog saaledes, at Bestemmelserne deri om Udleverelsen af det hos Tiltalte fundne Tømmer og om Godtgjørelse for Budleie og Udlæg til Papiir, hvilke sidste Udgifter henhøre under Omkostninger i Almindelighed, saa at ikke noget specielt om dem behøver at fastsættes i Dommen, bortfalde, og er det iøvrigt en Selvfølge, at ligeledes den Underretsdommen tilføiede terminus

executionis bortfalder, uagtet ingen anden terminus executionis fastsættes i Overrettens, hvilket ikke er fornødent, da Tiltalte ikkun tilpligtes at udrede Actionens Omkostninger, hvilke strax maa kunne affordres ham.

Under Behandlingen af Sagen i første Instants har intet saadant Ophold fundet Sted, at Mulct derfor bliver at idømme, naar hensees til, at Tiltalte, med Undtagelse af de første Dage efter Forhørets Begyndelse og en kort Tid siden hen under Forhøret, ikke har været arresteret.

Under Sagførelsen ved begge Retter har intet ulovligt Ophold fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Birketingsdommen bør ved Magt at stande; dog saaledes, at Bestemmelserne deri om Udleverelsen af det hos Tiltalte Gaardmand Hans Rasmussen fundne Tømmer og om Godtgjørelse af et vist Beløb for Budleie og Udlæg til Papiir bortfalder.

Af efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 20.

Den, der indgaaer Caution for et Reisepasses Meddelelse til en Anden, paadrager sig ikke derved Forpligtelse til at betale dennes Gjeld, hvis han benytter Reisen til aldeles at unddrage sig sine Creditorers Forfølgning.

I Sagen:

Capitain Mons S. Brandt,

contra:

Viinhandler D. J. Thaarup.

(Afsagt den 21de Marts 1825).

Efterat Kjøbmand Andreas Fischer ved denne Rets Dom af 26de Juni 1820 *), tinglæst 31te Juli næstefter samt 29de Octbr. 1821, var tilpligtet at betale Citanten Capitain Mons S. Brandt 5000 Rbdlr. Sedler med Renter 5 pC. fra 7de April 1819 samt Processens Omkostninger med 35 Rbdlr. Sølv, foretog han, medens denne Sag svævede for Høiesteret, hvortil Dommen af ham var indanket, og hvor den siden under 1ste Novbr. 1821 blev stadfæstet og Fischer endvidere tilpligtet at betale Citanten Processens Omkostninger for Høiesteret med 100 Rbd. Sølv, en Reise her fra Staden til Malmøe, til hvilken han erholdt Pas efter et af Indstævnte Viinhandler D. J. Thaarup under 28de Septbr. 1821 udstædt Cautionsbeviis. Da nu Fischer ikke siden igjen har indfundet sig, men derimod har nedsat sig i Hamborg, har Citanten formeent, at Indstævnte, der formeentligen var vidende om Fischers Gjeldsforhold til Citanten,

*) Denne Dom findes i juridisk Tidsskrift 4 B. 1 H. Side 49-53.

paa den Tid han udstædte den omhandlede Caution, hvori han, paa sit Ansvar, har begjært, at Fischer maatte meddeles det forlangte Pas, saavel efter den Retsvirkning, der, under Forudsætning af Cautionistens Kundskab om Pas-Reqvirentens Gjæld, formeentligen maa tillægges en saadan Caution, som efter Grundsætningerne for Skadeserstatning, bør være ham ansvarlig for hans Tilgodehavende hos Fischer, og han har derfor, under nærværende Sag, paastaaet Indstævnte tilpligtet at betale fornævnte 5000 Rbdlr. Sedler og 135 Rbdlr. Sølv, med Renter 5 pC. af den første Summa fra 7de April 1819 og 4 pC. af den sidste fra Dato af Klagen til Forligelses-Commissionen den 8de Octbr. 1823 indtil Betaling skeer, samt denne Processes Omkostninger med noget Tilstrækkeligt.

Indstævnte har derimod benægtet, at han, da han udstædte den ommeldte Caution, var vidende om Fischers Gjæld til Citanten. Han har heller ikke villet erkjende, at denne ved Fischers Afreise skulde være paaført noget Tab, da han, paa den Tid, intet skal have eiet, uden nogle ubetydelige Effecter, der vare pantsatte over deres Værdie, og, efter sin Ankomst til Hamborg, paa Citantens Foranstaltning, har maattet afgive en edelig Forsikkring om, ikke at forlade Stedet.

Endelig har han bemærket, at Citantens Fordring paa Fischer eller den mellem dem værende Pro-

ces, i alt Fald ingen lovlig Hindring kunde afgive for den Sidstes Bortreise. Han har derfor, næst subsidialiter at reclamere beneficium ordinis, paastaaet sig frifundet for Citantens Tiltale, og tilkjendt Processens Omkostninger.

Om der nu endog ved de fra Citantens Side førte Vidner og de øvrige af ham paaberaabte Omstændigheder kunde antages at være tilveiebragt noget Beviis for, at Indstævnte paa den Tid, han meddeelte Caution for Fischers Afreise, var eller burde have været vidende om det Forhold, hvori denne stod til Citanten, skjønnes det dog ikke, at der heraf kunde udledes noget Ansvar for Indstævnte med Hensyn til Fischers Gjæld; thi, om endog Placaten af 24de Jan. 1772, ved i dens 2den §. at paabyde "at Begjæringer om Reisepasser skulle være forsynede med Beviis for, at intet af publique Ting hefter paa ham (Pasreqverenten) eller i andre Maader, som kan hindre hans Bortreise," maatte antages at have havt ikke blot offentlige og halvoffentlige, men endog private Forholds Betryggelse til Gjenstand, saa kan der dog ikkun være taget Hensyn til de sidste, forsaavidt de enten, efter deres Natur eller det Cautionisten vitterlige Øiemeed, hvori Passet blev begjært, maatte ansees som lovlige Hindringer for den tilsigtede Reise. Men at Gjældsforpligtelser eller Processer om saadanne, i og for sig, skulde paalægge den formeentlige Debitor nogen saadan Indskrænkning i sin per-

sonlige Frihed, at han, saalænge disse vare uafgjorte, ikke skulde kunne reise ud af Landet, giver Lovgivningen ikke mindste Anledning til at antage; thi 1—4—17 tilkjendegiver ikkun, at en Part, ved at reise ud af Riget, efterat der er givet ham lovligt Kald og Varsel, ei bør kunne forhindre Processens Gang; hvorimod Placaten af 28de Octbr. 1791 §. 6 endog viser, at Creditor, naar han, formedelst private Gjældsfordringer, vil forhindre sin Debitor i at reise bort, har at nedlægge Forbud mod Passets Udstædelse, i hvilket Tilfælde han da ei heller kunde undgaae at staae den Paagjeldende til Ansvar efter 1—21—22, saafremt Forbudet siden maatte findes at have været ulovligt*); og at Indstævnte paa den Tid, han meddeelte det omhandlede Cautionsbeviis, skulde have havt Kundskab om at Fischer begav sig bort i den Hensigt at unddrage sig for de mulige Følger, Citantens Krav, hvis dette blev fundet grundet ved den forestaaende Hoiesteretsdom, kunde paadrage ham, haves der, mod hans Benægtelse, hverken noget Beviis for eller

*) Da det kun ere Ubekjendte, som skulle stille den omhandlede Caution, og Bedømmelsen in concreto af dens Nødvendighed aldeles beroer paa Pasudstæderens Bedømmelse, vilde det og, med Hensyn dertil, være høist unaturligt, om den skulde have en saa exorbitant Virkning til private Creditorers Betryggelse som den at gjøre Cautionisten ansvarlig for Pascrhververens hele mulige Gjæld.

nogen saadan Grad af Formodning, at der, efter Grundsætningerne i Lovens 1—14—6 og 7, kunde være Anledning til i saa Henseende at paalægge ham Eed.

Vel hav Citanten herved bemærket, at Indstævnte og Fischer skulde have været i Interessentskab om den Viinhandel, der blev dreven under Indstævntes Navn; hvoraf han igjen udleder, at denne maa have kjendt Fischers pecuniaire Stilling og de Grunde, der bevægede ham til at forlade Landet; men hvad Citanten har anført til Beviis for, at et saadant Interessentskab skulde have fundet Sted, er kun af liden Vægt, da de tvende Vidner, som herom have afgivet Forklaring, deels have deres Efterretninger fra Citanten selv, deels støtte disse paa løse Rygter, hvorimod disse Vidners Erfaringer i andre Henseender, saavelsom de øvrige Vidners Forklaringer, paa det bestemteste understøtte Indstævntes Assertum, at Fischer ikkun var i hans Tjeneste som Svend. Men, om dette sidste Forhold, i Forbindelse med de øvrige af Citanten anførte Omstændigheder, end maatte lede til den Formodning, at Indstævnte ei kunde være uvidende om Fischers Gjæld til Citanten eller de mellem dem verserende Processer, fulgte dog heraf ingenlunde, at han tillige maatte antages at have havt Kundskab om det Øiemeed, hvori Fischer foretog den Reise, hvortil han, mod Indstævntes Caution, erholdt Pas.

Da nu Indstævnte, allerede paa Grund af Foranførte, vil blive at frifinde for Citantens Tiltale, bliver det unødvendigt at undersøge, hvad Virkning, der i al Fald kunde tillægges de øvrige af Indstævntes Indsigelser.

Processens Omkostninger vil Citanten, efter Omstændighederne, have at betale Indstævnte med 35 Rbd. Sølv.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Viinhandler D. J. Thaarup bør for Citanten Capitain Mons S. Brandts Tiltale i denne Sag fri at være.

Processens Omkostninger betaler Citanten til Indstævnte med 25 Rbd. Sølv.

Det Idømte at udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse under Adfærd efter Loven.

No. 21.

Forordningen 11te Marts 1818 §. 4 er ikke anvendelig paa den, der befordrer anholdte Forbryderes Undvigelse af Varetægtsarresten.

I Sagen:

Procurator Weidemann, som Actor,

contra:

Tiltalte Niels Hansen Wissenberg.

(Afsagt den 22de Marts 1825).

I Følge Hans Majestæts allernaadigste Reskript til Retten af 30te Dec. f. A. tiltales under nærværende Sag Niels Hansen Wissenberg for, i Aaret 1820, da han havde sit Ophold i Odense, at have huset en for falske Banksedlers Forfærdigelse dømt og af Odense Raadstuearrest undvegen Forbryder ved Navn Niels Nielsen Møller og for, paa en hemmelig Maade, at have befordret denne sidste til hans Broder Henning Nielsen.

Tiltalte har selv vedgaaet, at han fra den ene Dags Formiddag til næste Dags Aften har skiult bemeldte Møller i sit Huus, efter at denne var undvegen af Arresten, og at han, paa den Tid var vidende om, at Møller, ved en Commissionsdom, var tilkjendt Straf for at have forfærdiget falske Banksedler.

Derimod benægter han Rigtigheden af Møllers Udsigende om, at der førend dennes Undvigelse var i Arresten skeet Aftale imellem dem om at han skulde imodtage Møller, naar denne var undvegen, hvorhos han dog tilstaaer, at han, førend Møller indfandt sig hos ham, havde erklæret sig villig til at imodtage ham, i det han siger, at Møllers Broder nogle Dage forud havde forlangt af ham, at han skulde imodtage Møller, naar denne var undvegen af Arresten, og at han tilsidst lod sig overtale til at samtykke, deri.

Det er endvidere oplyst, at Tiltalte, efter at Møller var ankommen til ham, skikkede Bud til dennes Broder Henning Nielsén, og at han lukkede dem begge ud gjennem sin Hauge, hvorimod han benægter, at have havt nogen Kundskab om, hvor Møller efter den Tid har opholdt sig.

At Tiltalte for ovennævnte sit Forhold skulde, som Actor har meent, blive at ansee efter Forordn. 11te Marts 1818, §. 4 eller §. 5, skjønnes ikke at kunne antages; thi, foruden at denne Anordning kun taler om Undvigelser af Strafanstalterne, og altsaa efter dens Ord ikke er anvendelig paa dette Tilfælde, hvor Møller blot var hensat i Varetægtsarrest, maa det ogsaa komme i Betragtning, at det ikke er oplyst, at Tiltalte har havt Kundskab om, at Sagen var paakjendt i Høiesteret, og at Straffen for Møller, ved en derpaa falden Kongelig Resolution, var bestemt til offentligt Arbeide paa Livstid; saa at det ikke er beviist, at Tiltalte paa den Tid, da han husede Møller, vidste hvorledes det endelige Udfald af Sagen mod denne vilde blive.

Imidlertid maa han dog, i Analogie af den nævnte Anordnings Bestemmelser, blive at ansee med en følelig arbitrair Straf, som, efter Sagens Omstændigheder, vil blive at bestemme til 4 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød; hvorhos han bliver at tilpligte at udrede Actionens Omkostninger.

Den befalede Sagførelse her ved Retten og Behandlingen af Sagen under de ved Odense Kjøbstæd og Herreds Jurisdictioner optagne Forhøret har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Tiltalte Niels Hansen Wissenberg bør hensættes i Fængsel paa Vand og Brød i 4 Gange 5 Dage, hvorhos han bør udrede alle af denne Action lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 22.

En Person, der forhen er dømt som Hæler, og siden til maximum af Straffen for første Gang begaaet simpelt Tyverie, findes ikke at kunne, for siden begaaet Tyverie, dømmes efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 7, sidste Membrum, men kun efter Frds. §. 2, med særdeles Hensyn til, at den forrige ham overgangne Tyvsdom ikke udtrykkelig indeholdt, at denne, i Tilfælde af senere Forbrydelse, vilde komme ham til Skade paa samme Maade som han derved var dømt for gientaget Hælerie:

I Sagen:

Procurator Lange, som Actor,

contra:

Arrestanten Anders Ottesen af Ørsted.

(Afsagt den 29de Marts 1825).

Da Arrestanten Anders Ottesen af Ørsted, der er over criminel Lavalder, under det inden Baags Herredsret i nærværende Sag den 2den Octbr. f. A. optagne Forhør har tilstaaet, i afvigte Høst at have frastjaalet Huusmand Lars Andersen Svaver 4 eller 4½ Alen Hørlærred, hvoraf Arrestantens Kone havde syet en Skjorte, der senere er bleven den Bestjaalne tilbageleveret, og, da denne Tilstaaelse er bestyrket ved Sagens øvrige Omstændigheder, især ved den af Arrestantens Hustrue afgivne Forklaring, maa det, uagtet han senere har fragaaet, hvad han saaledes inden Retten havde erkjendt, i Overeensstemmelse med L. 1—15—1, billiges, at Underdommeren har anseet Arrestanten tilstrækkelig overbeviist dette Tyverie.

Forsaavidt det derimod er imputeret Arrestanten, at han skulle have lokket en, Avlsforvalter Sevell tilhørende Hund hjem til sin Boepæl, der dræbt den og tilegnet sig Skindet af samme, er det med Rette af Underdommeren antaget, at Arrestanten i saa Henseende ikke er overbeviist noget Forhold, som qvalificerede sig til offentlig Straf, og ligesaalidet ere de øvrige ham under Sagen imputerede Facta beviiste saa at der, om det end antages, at de alle kunde subsumeres under Actions Ordren, ikke kunde blive Spørgsmaal om derfor at ansee ham.

Arrestanten, der vel forhen efter Assens Byetingsdom af 23de Marts 1810 er tilfunden Straf

af 2 Maaneders Tugthuusarbeide for at have været Medvider i Tyverie og ved Baags Herreds Dom af 11te Febr. 1820 Straf af 2 Aars Tugthuusarbejde for første Gang begaaet Tyverie findes imidlertid dog ikke nu at kunne straffes videre end for anden Gang begaaet Tyverie efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 2; thi, om det end maatte antages, at Tyverie involverer Begrebet om Hælerie, *) saa ansees det dog, for at Arrestanten, som af Actor paastaaet, i nærværende Sag skulle kunne dømmes som for tredie Gang begaaet Hælerie, at have været fornødent, at det, hvad ei har været Tilfældet i ovennævnte Arrestanten overgaaede Tyvsdom af 11te Febr. 1820, havde været bemærket, at han ei allene var strafskyldig efter Frd. 20de Febr. 1789 dens 1ste §., men at hans Handling ogsaa, naar han senere gjorde sig skyldig i Tyverie

*) Tyverie og Hælerie ere ingenlunde to forskjellige Forbrydelser, men dette sidste er kun den mindre virksomme Maade, hvorpaa en Person gjør sig meddeelagtig i hiin Forbrydelse. De forholde sig ikke som to modsatte species; men som et majus og et minus. Den, der, som Medhjelper i et Tyverie, efter L. 6—17—3, dømmes i fuld Tyvsstraf, har ofte umiddelbar udøvet alt det, der danner en Hælers Virksomhed; men denne, som absorteret ved hiin større Virksomhed, kommer ikke i nogen særlig Betragtning; og man har hidtil ikke fundet det fornødent eller passende at dømme ham baade som Tyv og tillige som Hæler.

eller Hælerie, maatte have samme Virkning som om han var dømt for anden Gang begaaet Hælerie eller Medviderie efter samme Forordnings 7de §. I det denne §. nemlig maa antages at fordre, at den, der skal straffes for tredie Gang begaaet Hælerie, skal være dømt for samme Forbrydelse, anden Gang begaaet, maa den og ansees at forudsætte den almindelige Fordring, at Forbryderen maatte være sig bevidst, at den af ham forøvede Forbrydelse, der maatte ansees lige med anden Gang begaaet Hælerie, i Iterationstilfælde vilde have den Virkning, at han da blev at idømme offentligt Arbeide paa Livstid efter Forordningens §. 7. Men en saadan Bevidsthed hos Forbryderen kan ei med Grund antages at have fundet Sted efter den ham overgaaede og forkyndte Tyvsdom, der, som meldt, ei omtaler denne særegne Virkning af hans Forbrydelse.

Underretsdommen, der med Føie, efter Sagens Omstændigheder, har bestemt Straffens Grad til 3 Aars Arbeide i Nyborg Fæstning, vil derfor, da dens Bestemmelser om Actionens Omkostninger ogsaa billiges, være at stadfæste, dog med den Modification at de Actor og Defensor tilkjendte Sallarier nedsættes til 4 Rbd. Sølv for hver.

Sagen har vel ei under de ved Baag Herredsret optagne Forhører været fremmet med tilbørlig Hurtighed, men der findes dog ei Anledning til derfor at ansee Vedkommende med Mulct.

Sagens øvrige Behandling saavelsom Sagførelsen ved Underretten har ei været forbundet med uforsvarligt Ophold.

Sagførelsen her for Retten har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Underretsdommen bør ved Magt at stande; dog saaledes, at de Actor og Defensor ved samme tilkjendte Sallarier nedsættes til 4 Rbd. Sølv for hver.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 23.

En Dom kjendt uefterrettelig, fordi Sagen var blevet optaget til Dom, uagtet ingen af Parterne, efter Protokollens Indhold, kunde antages at være mødt.

I Sagen:

Huusmand Anders Christensen af Carlslund,

contra:

Kammerherre Stiftsbefalingsmand Cederfeldt de Simonsen.

(Afsagt den 11te April 1825).

Ved en inden Baag Herredsting under 15de Mai f. A. afsagt Dom er Citanten Huusmand Anders

Christensen af Carlslind tilpligtet at betale Indstævnte Kammerherre Stiftsbefalingsmand Cederfeldt de Simonsen, ifølge fremlagt Panteobligation, den Sum 408 Rbd. 4 Mk. 8 ß. Sedler og Tegn med Renter og Omkostninger.

Denne Dom paaanker Citanten til at vorde kjendt uefterrettelig, paa Grund af at Underdommeren formeentlig urетteligen har optaget Sagen til Doms den næstforegaaende Tægtedag, da Indstævnte, ifølge hvad Acten indeholder, ikke mødte efter Paaraab. Denne Paastand skjønnes nu ikke heller rettere end at maatte tages til Følge, da Acten intet indeholder om at Indstævntes Fuldmægtig bemeldte Dag skulde være mødt i Sagen; og det følgeligen, i Henhold til Indholdet af Sportel-Reglem. 22de Marts 1814 §. 5, der maa antages at have udvidet den i Pl. 13de Aug. 1766 §. 2 for Kjøbenhavn givne Bestemmelse til at være gjeldende for hele Riget, havde været Underdommerens Pligt, da der var givet Møde i Sagen, den foregaaende Retsdag, da samme blev incamineret *), ex officio at udsætte Sagen i 8 Dage.

Vel har Indstævnte her for Retten modsagt, at hans Fuldmægtig ikke skulde have mødt den Dag Sa-

*) Hvis forrige Retsdag ingen havde mødt, skulde Sagen vel og, i Henhold til Pl. 13de Aug. 1766, §. 2, været hævet, og ikke, uden Møde og Paastand fra Citantens Side, været optaget til Doms; cfr. Eunomia 3 B. S. 543-545.

gen blev optaget, samt bemærket, at det i Tilfælden angaaende det bemeldte Dag i Sagen Passerede, ikke siges at han var udebleven, men, om det endog, imod Citantens Benægtelse, kunde antages, at Indstævntes Fuldmægtig bemeldte Dag havde været tilstede i Retten paa den Tid, Sagen foretoges, er det dog klart, at han maatte betragtes som udeblivende, al den Stund han har undladt at lade sit Møde tilføre Protocollen eller at nedlægge Paastand om Sagens Optagelse paa Grund af Modpartens Udeblivelse.

At det forøvrigt ikke udtrykkeligen ved Lovgivningen er gjort Underdommeren til Pligt at give Vedkommende Parter Credit paa det Gebyhr, som saaledes i Udeblivelses Tilfælde, i Medhold af ovennævnte Lovgivning, blive at erlægge af den Part, som sidst har erholdt Udsættelse i Sagen, gjør naturligviis heri ingen Forandring, da saadant dog ligefrem maa ansees at følge af ovennævnte Lovbestemmelse.

Den af Citanten nedlagte Paastand om Underretsdommens Annulation og Sagens Hjemviisning til nye Foretagelse og Behandling ved Underretten i den Stand, hvori den befandtes ved Optagelsen, vil saaledes blive at tage til Følge.

Da Indstævnte imidlertid ikke kan ansees at have havt nogen Deel i Sagens Optagelse og derved at have foraarsaget Citanten de ham ved nærværende Appel paaførte Omkostninger, vil han ikke kunne tilpligtes at betale Citanten den af ham herfor fordrede

Godtgjørelse, ligesom der, ifølge Citantens Procedure, ikke opstaaer Spørgsmaal om at paalægge Underdommeren noget Ansvar i denne Henseende.

Thi kjendes for Ret: Den paaankede Dom bør uefterrettelig at være, og bør Underdommeren paa nye foretage denne Sag og sætte samme i den Stand, hvori den befandtes ved Optagelsen.

Processens Omkostninger her for Retten ophæves.

No. 24.

Doms- og Forligs-Acter kunne ikke, med Hensyn til Forordningen 9de Febr. 1798, sættes i lige Classe med Gjeldsbreve *).

I Sagen:

Guldsmedsvend N. W. Stůberts Enke, L. A. Stůbert fød Winge med Laugværge,

contra:

Sadelmagermester Kielin.

(Affagt den 18de April 1825).

Forsaavidt Indstævnte Sadelmagermester Kielin, der under nærværende Sag af Citantinden Guldsmedsvend

*) Jevnfør hermed juridisk Tidsskrift 4 Bind 1 Hefte Side 248 til Enden.

N. W. Stüberts Enke, L. A. Stübert fød Winge, søges til at betale 415 Rbdlr. 2 Mk. 8 ß. Sedler og Tegn, som han, ifølge et med hendes afgangne Mand inden denne Stads Forligelses-Commission under 8de Septbr. 1821 indgaaet Forliig, skal være hende, der efter sin Mands Død, efter dertil meddeelt Bevilling, hensidder i uskiftet Boe, skyldig, til Styrke for sin nedlagte Paastand om Sagens Afviisning, har bemærket, at Citantindens afgangne Mand i Stævningen er angivet for at have været Sadelmagermester, vil heraf saameget mindre kunne udledes den paastaaede Virkning, som hiin Anførsel, ifølge hvad Citantinden har bemærket, skal være grundet i en Feiltagelse og Indstævnte forøvrigt ikke har avanceret, at den, med hvem han har indgaaet det ommeldte Forliig, skulde være en forskjellig Person fra Citantindens afg. Mand.

Det vil, i Betragtning heraf, og da Citantinden ved ovenmeldte i Afskrivt fremlagte Bevilling forøvrigt maae ansees at have godtgjort sin Competence til nærværende Sags Anlæg, med Hensyn til den fremkomne Afviisningspaastand blot blive at afgjøre, hvorvidt samme kan ansees begrundet derved, at Citantinden ikke efter Indstævntes Provocation har fremlagt den originale Forligsact, som Citantinden, ifølge Indstævntes Anbragte, skal have været i Besiddelse af, men har transporteret til tredie Mand, efterat der af Indstævnte var afdraget 200 Rbdlr. paa For-

dringen, der skulle være blevne afskrevne paa den ommeldte Act, og i denne Henseende maae det anmærkes, at saadant saameget mindre vil kunne antages, som det, om det end maatte findes, at Indstævnte, under Forudsætning af at han skylder det paastævnte Beløb, ikkun, imod Extradition af det ommeldte Document, kunde være pligtig at udrede samme, i al Fald ved den i Sagen afsigende Dom, kunde, saafremt ellers dertil maatte findes Anledning, iagttages at hans Forpligtelse i denne Henseende blev bunden til Opfyldelsen af hiint Vilkaar fra Citantindens Side.

Den nedlagte Afviisningspaastand maa saaledes forkastes, og da Indstævnte ikke har gjort nogen Erindring imod Citantindens i Indlæg af 14de Februari sidstleden fremsatte Bemærkning om, at Sagen for dette Tilfælde endeligen vil være at paakjende med Hensyn til at dens Realitet tillige er behandlet af Parterne, og at Indstævnte har erkjendt ikke at kunne oplyse samme ydergligere end skeet er, og Sidstnævnte saaledes maa antages at have frafaldet sin tidligere tagne Reservation om at erholde Anstand til at behandle Sagens Realitet, forsaavidt Afviisning ikke fandt Sted, vil Sagen følgeligen nu blive at tage under endelig Paakjendelse, uden at det bliver fornødent at undersøge, hvorvidt Indstævnte i al Fald kunde være berettiget til, efter sin brugte Procedure,

at erholde Anstand til at fremsætte yderligere Erindringer i Sagens Realitet.

Hvad nu det Sagens Realitet betræffende Spørgsmaal angaaer, om Citantinden, for at nyde Betaling af den omhandlede Fordring, kan ansees at være pligtig til at extradere Indstævnte den ommeldte originale Forligsact, eller dog, saafremt hun ikke hertil maatte være i Stand, paa samme at erhverve Mortifications-Dom, da bliver det for det første at bemærke, at Anordningerne om Forligelsesvæsenet ikke, med Hensyn til Beskrivelsen af et indgaaet Forliig skjelne mellem egentlige Forliigsacter og blotte Udskrivter af Forliig. Maatte imidlertid end en saadan Destination, skjøndt ikke begrundet i Lovgivningens udtrykkelige Bestemmelser, dog ansees hjemlet ved Analogien af deus Forskrifter i Henseende til Beskrivelsen af Domme, saa skjønnes dog ikke at udfordres til Indstævntes Betryggelse, at det paalægges Citantinden ved Dommen at extradere ham det ommeldte Forliig, beskreven i Actsform, og endnu mindre at hendes Berettigelse til at erholde det omhandlede Beløb udbetalt betinges af den Omstændighed, at hun extraderer den af Indstævnte ommeldte saakaldte originale Forliigsact, eller i manglende Fald erhverver Mortifications-Dom paa samme, da Indstævntes Formening, at Frd. 9de Febr. 1798 skulde være anvendelig paa Doms- eller Forligsacter, og at han desaarsag, naar Dommen ikke blev tilføiet hine Bestemmelser, skulde være udsat for at

komme til at betale den paastævnte Sum tvende Gange, saafremt han senere blev krævet af Ihændehaveren af den foregivne Transport, ikke kan gives Medhold, i hvilken Henseende det maa bemærkes, at, ligesom Udtrykkene i den omhandlede Anordning ikke omfatte Doms- eller Forligsacter, saa findes det ikke heller, at de Grunde, som have fremkaldt den i nysnævnte Forordning indeholdte authentiske Fortolkning af Lovens 5—14—56 Art., tale for at udvide Anordningens Forskrifter i Henseende til Gjeldsbreve til hine Documenter, der i flere Henseender ere af en aldeles forskjellig Natur, og hvis Udstædelse ikke heller ved Lovgivningen ere bundne til saadanne Forskrifter, som udfordredes til Debitors og tredie Mands Betryggelse, saafremt Bestemmelserne i bemeldte Anordning paa dem skulde være anvendelige.

Hvad forøvrigt betræffer Indstævntes Foregivende om at have gjort forskjellige Afdrag paa det efter Forliget skyldige Beløb, hvorom der skal være bemærket det Fornødne paa den originale Forligsact, da findes det ikke, at den Omstændighed, at Citantinden, uagtet dertil provocéret, ikke har fremlagt hiin Act, kan begrunde nogen Formodning herfor, da Indstævnte ikke har beviist, at Citantinden skulde være i Besiddelse af samme, hvilket endog modsiges af hans Procedure, og, da han forresten ikke, imod Citantindens Benægtelse, har tilveiebragt noget Beviis for hiint Foregivendes Rigtighed, vil han følgeligen i det

Hele blive at dømme efter dennes Paastand og derhos at tilpligte at tilsvare hende Processens Omkostninger, der bestemmes til 25 Rbd. Sølv.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Sadelmagermester Kielin bør til Citantinden Guldsmedsvend N. W. Stübberts Enke L. A. Stübert fød Winge betale de paastævnte 415 Rbd. 2 Mk. 8 ß. Sedler og Tegn, med Renter fra Dato af Klagen til Forligelses-Commissionen den 11te Novbr. 1823 til Betaling skeer samt dette Søgsmaals Omkostninger med 25 Rbdlr. Sølv.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 25.

Den, der modtager en andens rørlige Ting, Skibe derunder indbefattet, til Forarbeidning eller Istandsættelse, erhverver, saalænge indtil han igjen har givet Tingen fra sig, et jus retentionis med Hensyn til samme; hvilken hans Ret ei kan indskrænkes ved senere Pantsættelse af Tingen. *)

I Sagen:

Skomagermester P. C. Oegaard,

contra:

Capitain Bojesen paa Bodenhoffs Plads paa Interessentskabet i samme Plads dets Vegne.

*) Jevnfør hermed nyt jur. Arkiv 26 B. S. 44-45.

(Afsagt den 23de April 1825).

Da det, med Hensyn til rørlige Ting, maa ansees at være en ligesaameget i Sagens Natur som i Lovgivningens Grundsætninger hjemlet Regel, at en Haandværks- eller Arbeidsmester, der har modtaget slige Ting til Reparation eller Forbedring, i Almindelighed maa være berettiget til at tilbageholde samme, indtil han erholder den Betaling, som for det udførte Arbeide med Rette kan tilkomme ham, saa findes det ikke heller at kunne drages i Tvivl, at Indstævnte Capitain Bojesen maa have været berettiget til at nægte Udleveringen af det under Sagen omhandlede Skib, efterat dette af dets daværende Eier, Skibscapitain Holm var indlagt paa Bodenhoffs Plads til Reparation, og, ifølge deraf paa bemeldte Plads var bleven istandsat; og det maa følgeligen og antages, at Indstævnte, da Betalingen for dette Arbeide ikke paafulgte, og han desaarsag havde seet sig nødsaget til at erhverve Dom for sin Fordring, har været berettiget til, saaledes som skeet er, at foranstalte Skibet ved Auction bortsolgt samt for sit Tilgodehavende at gjøre sig fortrinlig betalt i Actions-Provenuet, uden at den Omstændighed, at Skibet af dets Eier senere var bleven pantsat, heri kunde være til Hinder, da Eieren naturligviis ikke ved Pantsætningen kunde overdrage nogen anden eller større Ret til bemeldte Skib end den, hvormed han selv besad det, hvoraf fulgte, at Panthaveren ikke kunde gjøre sig betalt i samme saa-

længe det forblev i Indstævntes Besiddelse forinden han for sin Fordring var fyldestgjort.

Som Følge heraf, og da det under Sagen fra Indstævntes Side er oplyst, at det omhandlede Skib ved den, ifølge hans Reqvisition, over samme afholdte offentlige Auction ikke er udbragt til den Sum, som han, i Anledning af Istandsættelsen, havde tilgode, maa Citanten, der ved senere Overdragelser er bleven Eier af det Gjeldsbrev, hvorved det her omhandlede Skib er bleven pantsat, ansees at være uberettiget til hos Indstævnte at fordre sig tillagt dettes Beløb eller nogen Deel af samme, og Sidstnævnte vil følgeligen, overeensstemmende med sin Paastand, blive at frifinde for Citantens Tiltale i nærværende Sag, hvorhos han hos ham bliver at tillægge Processens Omkostninger, der bestemmes til 12 Rbd. Sølv.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Capitain Bojesen paa Bodenhoffs Plads paa Interessentskabet i samme Plads dets Vegne bør for Citanten Skoemagermester P. C. Oegaards Tiltale i denne Sag fri at være, og bør denne til hiin betale dette Søgsmaals Omkostninger med 12 Rbd. Sølv, der udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 26.

Den det asiatiske Compagnie tilstaaede Begunstigelse med Hensyn til Auctionssallair og dermed forbundne Afgifter kunne ikke komme i Betragtning, naar Compagniet lader de engang solgte Varer paa nye sættes til Auction paa første Kjøbers Regning.

I Sagen:

Kammeradvocaten Conferentsraad Schønheyder, paa Embeds Vegne,

contra:

Directionen for det octroierede danske asiatiske Compagnie.

(Afsagt den 25de April 1825).

Kammeradvocaten Conferentsraad Schønheyder søger under nærværende Sag paa Embedsvegne og efter Ordre af Directionen for Statsgjelden og den synkende Fond, de Indstævnte Directionen for det octroierede danske asiatiske Compagnie til at betale den ved Anordningerne af 22de Decbr. 1808 og 18de Decbr. 1816 samt 15de Febr. 1823 paabudne Børsafgift af endeel i Aarene 1820 til 1823 afholdte Auctioner til Beløb 37 Rbdlr. 48 ß. i Sedler og Tegn, med Renter og Omkostninger.

Spørgsmaalet i Sagen er imidlertid ikke, om de Indstævnte, der have paaberaabt sig Bestemmelsen i Compagniets Octroi af 21de Marts 1792 §. 12 til Hjemmel for, at hiin Afgift ikke kan affordres dem, ere pligtige at betale berørte Afgift af de Auctioner, som holdes over Compagniets egne Vare; thi Directionen for Statsgjelden og den synkende Fond har selv i dens under Sagen fremlagte Skrivelse af 24de Febr. f. A. erkjendt, at Compagniet er frie for at svare Afgiften af saadanne Auctioner, ligesom ogsaa den fremlagte Skrivelse fra Auctions-Directeuren af 10de Febr. f. A. viser, at de Regninger, hvorefter det paastævnte Beløb fordres, ikke hidrører fra Auctioner af dette Slags. Men derimod gjør den sidstnævnte Direction Paastand paa, at Afgiften skal svares, naar Compagniet foranstalter Vare solgte for den første Kjøbers Regning, og denne Paastand findes ogsaa at maatte gives Medhold; thi i dette Tilfælde er bemeldte første Kjøber, paa hvis Vegne Auctionen holdes, den som skal betale Omkostningerne, og, da Frihed for ingen af de paabudne Afgifter er tilstaaet ham, maa ogsaa ved Auctioner af dette Slags den ovenanførte Børsafgift komme med i Beregningen. Til ydermere Bestyrkelse heraf kan mærkes, at Statsgjelds-Directionen i dens ovennævnte Skrivelse uimodsagt har avanceret, at Auctions-Gebyhr ved de her ommeldte Auctioner betales, hvilket viser, at disse Auctioner

ikke betragtes lige med dem, der afholdes over Compagniets egne Vare *).

Hvad endeligen angaaer den subsidiaire Indsigelse, som gaaer ud paa, at en af de fremlagte Regninger ikke angaaer nogen Auction men en Licitation, da maa den og bortfalde efter Bestemmelsen i Sportelreglementet af 22de Marts 1814 §. 124, som viser, at Licitationer ganske staae ved Siden af Auctioner.

De Indstævnte blive derfor at dømme efter den af Kammeradvocaten nedlagte Paastand, og bliver Sallariet til Sidstnævnte at bestemme til 20 Rbdlr. Sølv.

Thi kjendes for Ret: De Indstævnte Directionen for det octroierede danske asiatiske Compagnie bør til den Kongelige Kasse betale de paastævnte 37 Rbd. 48 ß. i Sedler og Tegn, med Renter 4 pC. deraf fra Stævningens Dato den 6te Marts f. A. indtil Betaling skeer, samt denne Processes Omkostninger skadesløs og i Sallarium til Kammeradvocaten Conferentsraad Schønheyder 20 Rbd. Sølv.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

*) Jvf. en Lands = Over= samt Hof= og Stads = Rets Dom i jur. Tidsſk. 9 B. 1 H. S. 189=192 og Høiesterets Dom i samme Skrift 16 B. 2 H. S. 181.

No. 27.

Ugrundet Paastand om en Sägs Afviisning fra Retten, fordi Forligelses-Commissionens paa Klagen gjorte Henviisnings Paategning ikke indeholdt, hvorvidt der af begge Parter var givet Møde. — Spørgsmaal om det en Sættedommer formeentlig tilkommende Sallarium kan antages til Paakjendelse ved Domstolene, naar begge Parter deri ere, eller, formedelst ei betimelig nedlagt eller paa tilbørlig Maade vedligeholdt Indsigelse, maa antages at være enige. — En beneficeret Part kan ingenlunde være pligtig at betale Sallarium og Reise-Udgifter til den i Sagen fungerende Sættedommer.

I Sagen:

Mads Pedersen Kield af Wormarck,

contra:

Birkedommer Helms Enke i Svendborg.

(Afsagt den 25de April 1825).

Under nærværende i første Instants inden Hesselager Birketing paadømte Sag, tvistes om en Fordring, stor 305 Rbdlr. 1 Mk. 14 ß. S. og T., som Contra-Citantinden, Birkedommer Helms Enke i Svendborg, formeentlig efter hendes afdøde Mand tilkommer hos Hovedcitanten Mads Pedersen Kield i Befordrings-Omkostninger, Diæter og Retsgebyhrer i Anledning af at Birkedommer Helm under en Sag, der var

anlagt af Procurator Bang mod Hoved-Citanten, og hvori den ordinaire Dommer, formedelst en af Hoved-Citanten mod ham fremsat Exception, veeg sit Sæde, har beklædet Retten som Sættedommer.

Ved Underretsdommen er Hovedcitanten tilpligtet at betale Contra-Citantinden 197 Rbd. 1 Mk. 8 ß. Sedler og Tegn, men iøvrigt frifunden for hendes Tiltale; hvorhos Processens Omkostninger ere ophævede og Hoved-Citantens befalede Sagfører Procurator Pasbierg tillagt 20 Rbdlr. Sølv i Sallair af det Offentlige.

Denne Dom, saavelsom en under Sagen den 16de Januar f. A. afsagt Kjendelse, hvorved Hovedcitantens Paastand om Sagens Afviisning, fordi dens Gjenstand formeentlig, efter Rescriptet af 3die April 1761, henhørte under Øvrighedens Afgjørelse, er bleven nægtet Medhold, har Hoved-Citanten, der er meddeelt beneficium paupertatis, principaliter paastaaet kjendt uefterrettelige at være og Contra-Citantinden tilpligtet at betale ham Kost og Tæring; subsidialiter har han derimod paastaaet Underretsdommen underkjendt, tilsidesat og derhen forandret, at han frifindes for Contra-Citantindens Tiltale i denne Sag, og at ham hos hende tillægges Processens Omkostninger for begge Retter skadesløst.

Contra-Citantinden, der ligeledes er forundt beneficium paupertatis, har derimod paastaaet Underretsdommen derhen forandret, at Hoved-Citanten

tilpligtes at betale hende 305 Rbd. 1 Mk. 14 ß. Sedler og Tegn eller, hvis denne Paastand ikke skulde gives Medhold, da 221 Rbd. 2 Mk. 2 ß. med Renter af de idømte Summer, hvorhos hun, aldeles in subsidium, har paastaaet Underretsdommen stadfæstet. Saa har hun og nedlagt Paastand om, at Hoved-Citanten tilfindes at betale hende Processens Omkostninger for begge Retter.

Hoved-Citantens principale Paastand er deels grundet derpaa, at der i Henviisnings-Paategningen paa Contra-Citantindens Klage til Forligelses-Commissionen af 7de August 1819 intet meldes om, at Parterne have mødt ved Commissionen, deels støttet paa den af ham i første Instants nedlagte Afviisnings Paastand, hvilken Underdommeren formeentligen burde have taget til Følge. Men, hvad den første af disse Erindringer angaaer, da maa det naturligviis antages, at der ved Forliigsmæglingen har fundet behørigt Møde Sted, naar der hverken i Commissionens Henviisnings Paategning paa Klagen meldes noget om det modsatte, hvilket forresten, efter Bestemmelserne i Frd. 10de Juli 1795 §. 41, end ikke var fornødent, eller der produceres nogen saadan Attest som Commissionen, efter den paafølgende §., har at meddle Vedkommende i Tilfælde af modtvillig Udeblivelse. Og den anden Indsigelse vil allerede af den Grund ikke kunne komme i Betragtning, at Hoved-Citanten ikke har paaanket Kjendelsen af 16de

Januari f. A.; thi vel kan den Omstændighed, at Amtmanden, til hvis Afgjørelse Contra-Citantinden under 7de Novbr. 1822 havde indstillet den Fordring, hun under nærværende Sag indtaler, ikke, efter saa lang Tids Forløb, derpaa har villet indlade sig, men derimod henviist samme til Afgjørelse ved Domstolene, ikke afgive nogen Hjemmel for disse til at paakjende nærværende Tvist, saafremt samme, ved Lovgivningen, maatte antages at være unddraget fra deres Virkekreds, men, skjøndt Rescriptet af 3die April 1761, cfr. Resc. af 26de Febr. 1751 og 10de Marts 1758, fastsætter, at Fordringer for en Sættedommers Møie og Bekostning, naar Parterne ei i Mindelighed derom kunne forenes, skal beroe paa Øvrighedens Sigelse, saa findes det saameget mindre at kunne formenes Parter som derom ere enige (og det fornødne Samtykke i denne Henseende maa for Hoved-Citantens Vedkommende antages at ligge deri, at han ikke har paaanket den Kjendelse, hvorved Contra-Citantindens Søgsmaal i første Instants er tillagt Fremme) at lade deres Tvist afgjøre ved Domstolene, naar denne, som her er Tilfældet, ikke blot angaaer hvad Sættedommeren kan tilkomme, men om han i det Hele taget kan gjøre Fordring paa nogensomhelst Godtgjørelse.

Hvad dernæst Sagens Realitet angaaer, da bliver det først at undersøge, om den Omstændighed, at Hoved-Citanten har været meddeelt beneficium pau-

pertatis i den omhandlede Sag, hvorfra Contra-Citantindens Fordring deriverer sig, kan medføre, at han maa ansees fritaget for at tilsvare samme enten i det Hele eller for en Deel; thi Contra-Citantindens Protest mod at denne Indsigelse tages under Overrettens Paakjendelse, fordi den formeentligen ikke har været fremsat i første Instants, kan ikke gives Medhold, da det af den under Sagen fremlagte Constitution for Birkedommer Helm til som Dommer at beklæde Hesselager Birketing i fornævnte Sag, kunde sees, at denne for Hoved-Citantens Vedkommende, havde været beneficeret, og Underdommeren derfor, da det Argument, som herfra skulde hentes, ikkun var et argumentum in jure, som ikke udtrykkelig behøvede af Parten at paaberaabes for at komme i Betragtning, ikke burde have undladt at tage Hensyn dertil.

Ligesom det nu vilde have været en umiddelbar Følge af det ommeldte Beneficiums Indhold, at Hoved-Citanten ikke kunde være pligtig at tilsvare de paa Contra-Citantindens Regning anførte 24 Rbd. 10 ß. for Beskrivelser, saaledes vilde det vist nok ogsaa være stridende saavel mod det Øiemeed, hvori et beneficium paupertatis meddeles, at sætte den uformuende Part istand til ved Domstolene at indtale eller forsvare sin Ret, som mod de Anordningers Aand, hvorved det er paalagt det Offentlige at afholde Byrden med hans Sagførers Befordring og Sallarering i de Tilfælde,

hvor han ikke paa anden Maade kunde nyde behørigt Forsvar, cfr. Frd. 24de Juli 1789 og Frd. 24de Oct. 1806, at den, der er anseet qvalificeret til slige Benaadninger, selv skulde udrede de med en Sættedommers Beskikkelse forbundne Omkostninger, hvor den ordinaire Dommer formedelst en eller anden lovlig Exception mod ham, maatte vige sit Sæde, da Følgen heraf maatte blive, at den Borger, der var uformuende til at bestride slige Udgiwter, enten maatte beqvemme sig til at lade sin Sag paakjende af en Dommer, paa hvis Upartiskhed han ikke fuldkommen kunde stole eller og, ved at lade Forfølgningen af sin Ret fare, finde sig i, at lide Uret; og Øiemedet med hine Benaadninger saaledes aldeles vilde forfeiles.

Forsaavidt Contra-Citantinden herimod har paaberaabt sig, at Hoved-Citanten udtrykkelig skulde have begjært Birkedommer Helm beskikket til Sættedommer, da skjønnes saadant ikke at have været Tilfældet; thi vel har Hoved-Citantens befalede Sagfører i sin Begjæring om en Sættedommers Beskikkelse antydet, at det af flere Grunde vilde være beqvemmest, at Constitutionen blev meddeelt Birkedommer Helm, men han har derhos udtrykkelig erklæret, at det var Hoved-Citanten ligegyldigt, om Helm blev beskikket eller ikke; og overalt kunde Helm, da det af selve Constitutionen kunde erfares, at Sagen for Hoved-Citantens Vedkommende var beneficeret, og det derhos var overladt til ham, om han vilde paatage sig det deri om-

meldte Hverv, ved at erklære sig villig hertil, ikke antages, at have erhvervet andet Krav paa Godtgjørelse, end det, der, efter Sagens ham bekjendte Beskaffenhed, kunde tilkomme ham.

At Hoved-Citanten forøvrigt, som Agerbruger, holder Heste og Vogn, og saaledes selv kunde have befordret Birkedommer Helm, vil intet relevere, da det mod Hoved-Citantens Benægtelse ikke er beviist, at han skulde have undslaaet sig for at befordre Birkedommer Helm til Hesselager Birketing, hvorimod det endog, efter hvad der under Sagen er oplyst, ikke er sidet sandsynligt, at Grunden til, at saadan Befordring ikke har fundet Sted, har været den, at Helm til de fleste af de Tider, paa hvilke han har mødt som Sættedommer i Hoved-Citantens Sag mod Procurator Bang, tillige har givet Møde deels som Sagfører deels som Sættedommer i andre Sager, og at han til de øvrige Tider har benyttet sin egen Befordring. Da nu Hoved-Citanten, efter det foranførte, vil blive at frifinde for Contra-Citantindens Tiltale, bliver det overflødigt at undersøge de øvrige af ham fremførte Indsigelser mod Contra-Citantindens Søgsmaal.

Processens Omkostninger, hvorunder det Salair, der ved Underretsdommen er tilkjendt Hoved-Citantens beskikkede Sagfører Procurator Pasbierg af det Offentlige, billiges, ville, efter Omstændighederne, for begge Retter være at ophæve, dog vil Contra-Citantinden, efter Frd. 3die Juni 1796 §. 42, have

at tilsvare Hoved-Citantens befalede Sagfører her for Retten, Proveprocurator Abrahamson, 10 Rbdlr. i Sallair.

Under Sagens Behandling og den befalede Sagførelse i første Instants har intet ulovligt Ophold fundet Sted. Den befalede Sagførelse her for Retten har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Hoved-Citanten Mads Pedersen Kield af Wormarck bør for Contra-Citantinden Birkedommer Helms Enke i Svendborg hendes Tiltale i denne Sag fri at være.

I Henseende til Processens Omkostninger og det Hoved-Citantens befalede Sagfører Procurator Pasbierg derunder tillagte Sallair bør Birketingsdommen ved Magt at stande.

Processens Omkostninger her for Retten ophæves, dog at Contra-Citantinden betaler Hoved-Citantens befalede Sagfører Proveprocurator Abrahamson 10 Rbdlr. Sølv i Sallair.

Det Idømte at udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

Recensioner.

I.

Ueber die richterlichen Urtheilsgründe, nach ihrer Nützlichkeit und Nothwendigkeit, so wie über ihre Auffindung, Entwickelung und Anordnung, nebst Bemerkungen über den richterlichen Styl und Ton. Von Rudolph Brinkmann, ordentlichem Professor der Rechte und Beisitzer des Spruchcollegiums in Kiel. Kiel 1826. 128 Sider, foruden Dedication und Vorwort.

I Dedicationen til Hans Majestæt Kongen bemærker Forfatteren til dette ved sin Gjenstand saavel som ved Behandlingen interessante Skrift den Ulighed, at i Danmark alle Underretter og Melleminstantser i Aarhundreder have været forpligtede til i deres Domme at indføre de Grunde, hvorpaa samme ere byggede*),

*) Det er, som man let kjønner, i L. 1 B. 5 C. 13 Art. og dens Kilde Christian den Tredies Coldingske

og at der ligeledes i Hertugdømmet Lauenborg er givet Parterne Adgang til at lære Domsgrundene at kjende; men at disse derimod ved de slesvigske og holsteenske Retter stedse holdes hemmelige for Parterne. At det for disse tvende Hertugdømmer vilde være en Velgjerning, om Meddelelsen af Domsgrundene ogsaa der blev indført, er Skriftets Gjenstand. Men, da Forf. i Skriftet selv bliver ved den almindelige Standpunct, saa tilføier han i Dedicationen nogle Betragtninger, hvorved han, med særdeles Hensyn til Hertugdømmene Slesvig og Holsteen, søger yderligere at godtgjøre en saadan Forandrings Tilraadelighed. Ved Kongens faste Retfærdighedskjærlighed maae Privat-

Reces Art. 8, Forfatteren finder hiin Forpligtelse. Det er imidlertid, som bekjendt, ikke klart, om der ved de Domme, som, i Følge heraf, skulle indeholde "begge Parternes Beviisninger" og være saaledes indrettede, at "naar Sagerne komme ind for høiere Ret, man da om deres Beskaffenhed af samme skriftlige Domme omstændeligen kan vorde underrettet" menes den egentlige Dom, eller, i Overeensstemmelse med Lovsproget, Domsacten. Men practisk er Sagen ligegyldig, da Forpligtelsen til at meddele Domspræmisser dog er almindelig erkjendt. Dette indskrænker sig end ikke til appellable Domme. Overadmiralitets-Retten giver til Ex. Præmisser til sine Domme; at Høiesterets Domsgrunde ei kundgjøres bør ei hidledes af deres Inappellabilitet, men snarere af den der brugelige Procesform; hvorom mere i det Følgende.

stridigheder altid overlades til Domstolene. Men, jo mere selvstændige disse ere, desto mere nødvendigt finder han det, at de bindes til at retfærdiggjøre deres Domme ved offentligt meddeelte Grunde. Ellers bliver — mener han — Retspleien afhængig af dens egne Tjenere, og der tilstaaes dem den Forret fremfor alle andre Statstjenere, ikke at gjøre Regnskab for deres Handlinger. En saadan Meddelelse er og, vedbliver han, det sikkreste Middel til at forebygge en Mistanke om Vilkaarlighed, som Domstolene i Hertugdømmene, hvor de Prøver, som Retscandidaterne ere underkastede, ere strengere end noget andet Sted, og hvor Retterne ere besatte med saa værdige Mænd, som i noget andet Land, vist ikke fortjene.

Skriftet selv er meddeelt i 11 forskjellige Afsnit, foruden Indledningen. Det første handler om Muligheden og Nødvendigheden af at Dommene maae være byggede paa Grunde, hvorfor Dommerne maae kunne gjøre sig bestemt Rede (Side 1-9). Denne Paastand er upaatvivlelig rigtig, og behøvede maaskee intet særskilt Beviis. Ved Forfatterens Udvikling kunde imidlertid Eet og Andet være at bemærke, hvorved jeg dog, da det for det Meste maatte gaae ind i Subtiliteter, ikke skal opholde mig. Kun det maa jeg anmærke, at Forf., i det han anfører om Eedsvorne-Retterne, deler nogle blandt de tydske Jurister sædvanlige Misforstaaelser. Han holder nemlig for, at de Eedsvornes Virkekreds kan ind-

skrænkes til det reent Factiske, uden at det paa nogen Maade overlades dem at bestemme dettes Forhold til Loven; og ligeledes betragter han det som noget Væsentligt, at de, i at afgjøre, om Factum er begaaet eller ikke, ene og alene have at rette sig efter deres moralske Overbeviisning, uden at være bunden ved faste Regler for hvad der udkræves til et juridisk Beviis. I nyt jur. Arkiv 10 B. S. 64-66 samt i juridisk Tidsskr. 1 B. S. 289-290 har jeg, som jeg troer, tilstrækkelig godtgjort, at den første Forudsætning strider mod den hele Indretnings Natur og derfor ikke er eller kan være gjeldende i noget Land, hvor Retssager afgjøres ved Eedsvorne, men at disse ere bemyndigede til at afgjøre hele Sagen, skjøndt de undtagelsesviis kunne, ved et i England saa kaldet specielt Verdikt, indskyde Retspunktet eller en Deel deraf, naar samme forekommer dem af særdeles tvivlsom Natur, under Dommeren. Paa førstnævnte Sted har jeg og viist, at den anden af de ovenmeldte Forudsætninger blot er abstraheret fra den franske Jury, men paa ingen Maade stemmer med den engelske eller nordamerikanske Indretning; ligesom jeg og i dette Tidsskrift 10 Bind 2 Hefte S. 144-145 Note endvidere har bemærket, hvorledes nu og en af Tydsklands første Jurister nylig har berigtiget denne Feiltagelse, der hidtil, maaskee endog for en stor Deel paa Grund af denne Forfatters egen Auctoritet, der i et ældre Skrift havde deelt samme, har været i Om-

løb i Tydskland som en afgjort Sandhed. Jeg skal blot endnu tilføie den Bemærkning, at, dersom man af den Omstændighed, at de Eedsvorne dømme uden Appel og ved blot at udsige et "guilty" eller et "not guilty", vilde slutte, at de ikke vare bundne til nogen Bevisnorm, saa kunde man med samme Føie paastaae, at de heller ikke vare bundne til nogen Lov i at bedømme Handlingens juridiske Qvalification, som Mord, Tyverie, Falsk o. s. v.; thi denne afgjøres ligesaa vel ved deres Verdict, som det Spørgsmaal, om Factum har fundet Sted eller ikke. *) Efter samme

*) Hvor urigtig den herskende Mening er, at de Eedsvorne ingen Retskundskab behøver, kan man allerede see S. 8 af Blackstones Værk over de engelske Love iste D., hvor denne berømte Forfatter indskjærper den almindelige Vigtighed af Lovstudiet ved den Betragtning, at enhver Mand af en vis Formue kan komme til, som Eedsvoren, at tage Deel i de vigtigste Sagers Afgjørelse, hvortil ogsaa juridisk Dygtighed udkræves, især, naar, som ofte er Tilfældet, Retspunkten og Factum ere inderligen forenede med hinanden. Han beklager, at de fleste Eedsvorne mangle Evne til, med nogenlunde Selvstændighed, at bedømme slige Retssager, og at dette giver Dommeren større Magt i Hænderne til at lede deres Verdicter end Constitutionen har tilsigtet. Det er bekjendt, at den præsiderende Dommers Fremstilling for de Eedsvorne maa supplere disses Mangel paa Retskundskab. See nyt juridisk Arkiv, 10 B., S. 49-50 og jur. Tidsskr. 3 B. 1 H. S. 16-17.

Skrivningsmaade vilde man og kunne sige, at vor Høiesteret ikke var bunden til nogen Lov.

Det andet Afsnit indeholder et Overblik over Romernes ældre Rettergangsmaade (Side 9-21), hvorpaa Forf. afhandler sin Gjenstand med Hensyn til den nyere romerske Ret (Side 21-33). Disse tvende Afsnit vidne om Forfatterens lærde og skarpsindige Forskninger. Deres Resultat er, med Hensyn til den ældre romerske Ret, at der ikke fandt nogen formelig Meddelelse Sted af Domsgrundene, men at dog, som Følge af Retspleiens Offentlighed og efter Maaden, hvorpaa Sagernes Afgjørelse var deelt mellem Prætor og de egentlige Dommere, hvilke Forf. betragter som Eedsvorne, samt da saavel han, som de, vare omgivne af Retslærde, efter hvis Betænkninger de rettede sig, Domsgrundene ikke let kunde blive skjulte. Hvad den nyere romerske Ret angaaer, da var Meddelelse af Domsgrundene udtrykkeligen befalet med Hensyn til de Decreter, hvorved Underdommeren afslog Appel; ligesom det og var paalagt Underdommeren, hvis Dommen blev appelleret, at meddele Parterne den Beretning, han havde at indgive over Sagen til Keiseren eller anden vedkommende Appellationsdommer. Men iøvrigt vare og i mange Tilfælde Dommens Virkninger betingede af dens Grunde, hvilke det i Særdeleshed var nødvendigt at kjende, naar en Part vilde bevirke en Doms Rescission, fordi Modparten havde betjent sig af falske

Documenter eller bestukne Vidner, eller naar en Dom søgtes annulleret (kjendt uefterrettelig), fordi den stred mod jus in thesi, eller naar man skulde benytte sig af exceptio rei judicatæ. Imidlertid savnes der en udtrykkelig Anordning, hvorved Grundenes Opbevarelse og Bekjendtgjørelse er bleven sikkret. Der gaves derfor intet andet Middel end at afhøre den forrige Dommer angaaende hans Grunde, naar disse ikke paa anden Maade vare blevne bekjendte, og man var følgeligen, i Særdeleshed i det Tilfælde, at Dommeren var død, ofte sat ud af Stand til at gjøre sin Ret gjeldende. Jeg skal herved blot tillade mig den ene Anmærkning, at man dog vel for det Meste af selve Sagens Beskaffenhed og Beviser, i Forbindelse med Dommen, kunde slutte sig saa meget til Grundene, som behøvedes i Tilfælde af foranførte Slags. Saaledes, naar Nogen var dømt til at indfrie et Gjeldsbrev, eller en Sagsøgt, der havde værget sig med en fremlagt Qvittering, var bleven frifunden for at betale den paastævnte Gjeld, saa vilde vel Beviset for Gjeldsbrevets eller Qvittancens Falskhed være nok for at bevirke Dommens Rescission, skjøndt ingen Domsgrunde udtrykkeligen vare anførte. Hvor det senere blev oplyst, at den vindende Part havde bestukket afhørte Vidner, maatte det vel og være nok til at omstøde den af ham erhvervede Dom, naar han ikke kunde godtgjøre, at andre uforkastelige Beviser havde understøttet hans Paastand.

Det fjerde Afsnit, hvori Sagen behandles efter den canoniske Ret (Side 34-37), er af mindre Betydenhed; og af det femte Afsnit, hvori Forf. anfører, hvorledes der forholdes efter Tydsklands og nogle andre europæiske Staters Rettergangsmaader (Side 38-49) finder jeg blot Anledning til her at bemærke, hvad der angaaer Hertugdømmene Slesvig og Holsteen samt Lauenborg, med Hensyn til hvilket sidste Forfatteren dog først Side 64-65 samt Side 72 har meddeelt de nærmere Bestemmelser. For Hertugdømmet Slesvig blev det ved en Frd. af 10de Octbr. 1788 samtlige Underdommere, der pleiede at stævnes for Overretten til at forsvare deres Dom, paalagt, at de, i Stedet herfor, skulde indsende deres Domsgrunde til Overretten, men saaledes at disse Grunde, der blot ere bestemte til Overdicasteriets Information, i intet Tilfælde skulle meddeles Parterne. I Hertugdømmet Holsteen ere ogsaa Domsgrundene utilgjængelige for Parterne. Efter den i Hertugdømmet Lauenborg gjeldende hannoverske Rettergangsorden skulde ligeledes Domsgrundene først meddeles Overretten i Paaankningstilfælde, og ikke kundgjøres Appellanten, forend han havde indgivet sit Justificationsskrift; og, da der ikke tilstedes denne at indgive nogen yderligere Deduction, saa vilde Meddelelsen for ham blot være til Efterretning, uden at der levnedes ham Leilighed til Gjendrivelse. Imidlertid er det i en Række af Aar blevet almindeligt, at Underdom-

merne, skjøndt ikke dertil forpligtede, indføre deres Grunde i selve Dommen, og siden, naar deres Erklæring i Anledning af Appel fordres, blot henholde sig til hine Domspræmisser.

Det sjette Afsnit har til Overskrift: "das allgemeine Beste erheischt öffentliche Urtheilsgründe" (Side 50-60) og det syvende: "Verheimlichung der Urtheilsgründe gefährdet die Rechte der Parteien". (Side 61-71). Man kunde maaskee have noget at indvende mod denne Afsondring af de for Domspræmisser talende Grunde i to forskjellige Afsnit. Thi egentligen falde begge Synspuncter, den, der tages fra det almindelige Vel, og den, der hentes fra Parternes Ret, sammen. I det Mindste maa denne sidste Betragtning ogsaa udgjøre Hovedsagen under Spørgsmaalet om, hvad det offentlige Vel fordrer. Det er vistnok af høieste Vigtighed for det offentlige Vel, at Parternes Ret sikkres ved Domstolene, og alle de øvrige Fordele, som Domspræmissers Meddelelse kunde medføre, f. Ex. som Middel til at uddanne Retsvidenskaben, til at vinde offentlig Tillid o. s. v., ere dog kun underordnede ved Siden af hiin allerväsentligste; ligesom og i Særdeleshed Grunden til den gavnlige Indflydelse paa den offentlige Tillid til Domstolene, som Domspræmissernes Meddelelse skal frembringe, fornemmeligen maa søges i den større Betryggelse, Parternes Rettigheder derved faaer. Iøvrigt ere de Grunde, Forfatteren under begge disse

Afsnit har anført for sin Paastand, rigtige og vel udviklede. Dog er der i, hvad han siger om de uheldige Følger af, at Domspræmisserne ikke meddeles, Adskilligt, der forekommer mig noget overdrevent eller dog ikke anvendeligt ved alle Domstole. Saaledes, naar han Side 51 mener, at det, hvor Dommen afsiges uden Præmisser, er umueligt for en Dommer, ved sit Embedes Udøvelse at erhverve en velgrundet Anseelse som kyndig og skarpsindig Retslærd, og Side 54-58, at den Domstol, der dømmer uden Præmisser, aldrig kan vinde den offentlige Tillid, samt at der ikke vil opstaae en eensformig og sig selv lig Praxis, saa have vi her i Riget, hvis høieste Ret ingen Præmisser kundgjør til sine Domme, et kraftigt Erfaringsbeviis for det Modsatte. Dog maa jeg herved bemærke, at, hvad der gjelder med Hensyn til Høiesteret, ingenlunde kunde være gjeldende for andre Domstole. Den offentlige Procedure og den Omstændighed, at Sagen allerede forud er paakjendt ved andre Retter, hvis Domme enten stadfæstes eller forandres, gjør, at man for det Meste kan af selve Sagens Udfald nogenlunde slutte sig til den Hovedgrund, hvorved dette er blevet motiveret. Hvad Hr. Forf. anfører om, at Dommere, der ikke skulle give Præmisser til deres Domme, let kunne lade sig beherske af ubestemte, uklare Følelser, og derved undgaae den Møie, som grundig Eftertanke fordrer, er aldeles uanvendeligt, hvor Rettens enkelte Medlemmer, skjøndt ingen

Domspræmisser kundgjøres, dog omhyggeligen maae motivere deres Votum, thi Ingen kan være ligegyldig ved at vedligeholde sine Collegers fordeelagtige Mening om den Indsigt og Omhu, hvormed han behandler sit Embede. De i Voteringsprotocollen opbevarede Grundsætninger og Lovfortolkninger, hvorpaa en Dom er grundet, og hvilke tillige ere bevarede hos Rettens enkelte Medlemmer, deels i disses Hukommelse, deels i private Optegnelser, sikkre og mod den af Forfatteren befrygtede Ulempe, at Retten ideligen skiftede Meninger og Synspunkter, og det er bekjendt, at vor Hoiesteret netop holder stærkt over Præjudicater og yderst sjeldent omskifter Grundsætninger og Lovfortolkninger. *)

Af Vigtighed er den Fordeel af kundbare Domspræmisser, at samme bidrager til at udvikle og befæste

*) Man maa ingenlunde forvexle en saadan Omskiftning med blotte Nuanceringer i de Maximer, hvorfra man gaaer ud ved Anvendelsen af de Normer, der ingen noiagtig Bestemthed have, f. Ex. større Lempelighed eller Strenghed i Beviisernes individuelle Bedømmelse, i Straffes Udmaaling o. s. f. I saa Henseende kan let Tid efter anden foregaae en Forandring, der fra først af er næsten umærkelig, men, efter længere Perioders Forløb, kan blive betydelig. Dette kunde imidlertid heller ikke beskrevne og kundgjorte Domspræmisser forebygge, og det var heller ikke ubetinget onskeligt, at det blev forebygget.

og at der ligeledes i Hertugdømmet Lauenborg er givet Parterne Adgang til at lære Domsgrundene at kjende; men at disse derimod ved de slesvigske og holsteenske Retter stedse holdes hemmelige for Parterne. At det for disse tvende Hertugdømmer vilde være en Velgjerning, om Meddelelsen af Domsgrundene ogsaa der blev indført, er Skriftets Gjenstand. Men, da Forf. i Skriftet selv bliver ved den almindelige Standpunct, saa tilføier han i Dedicationen nogle Betragtninger, hvorved han, med særdeles Hensyn til Hertugdømmene Slesvig og Holsteen, søger yderligere at godtgjøre en saadan Forandrings Tilraadelighed. Ved Kongens faste Retfærdighedskjærlighed maae Privat-

Reces Art. 8, Forfatteren finder hiin Forpligtelse. Det er imidlertid, som bekjendt, ikke klart, om der ved de Domme, som, i Følge heraf, skulle indeholde "begge Parternes Beviisninger" og være saaledes indrettede, at "naar Sagerne komme ind for høiere Ret, man da om deres Beskaffenhed af samme skriftlige Domme omstændeligen kan vorde underrettet" menes den egentlige Dom, eller, i Overeensstemmelse med Lovsproget, Domsacten. Men practisk er Sagen ligegyldig, da Forpligtelsen til at meddele Domspræmisser dog er almindelig erkjendt. Dette indskrænker sig end ikke til appellable Domme. Overadmiralitets-Retten giver til Ex. Præmisser til sine Domme; at Hoiesterets Domsgrunde ei kundgjøres bør ei hidledes af deres Inappellabilitet, men snarere af den der brugelige Procesform; hvorom mere i det Følgende.

stridigheder altid overlades til Domstolene. Men, jo mere selvstændige disse ere, desto mere nødvendigt finder han det, at de bindes til at retfærdiggjøre deres Domme ved offentligt meddeelte Grunde. Ellers bliver — mener han — Retspleien afhængig af dens egne Tjenere, og der tilstaaes dem den Forret fremfor alle andre Statstjenere, ikke at gjøre Regnskab for deres Handlinger. En saadan Meddeelse er og, vedbliver han, det sikkreste Middel til at forebygge en Mistanke om Vilkaarlighed, som Domstolene i Hertugdømmene, hvor de Prøver, som Retscandidaterne ere underkastede, ere strengere end noget andet Sted, og hvor Retterne ere besatte med saa værdige Mænd, som i noget andet Land, vist ikke fortjene.

Skriftet selv er meddeelt i 11 forskjellige Afsnit, foruden Indledningen. Det første handler om Muligheden og Nødvendigheden af at Dommene maae være byggede paa Grunde, hvorfor Dommerne maae kunne gjøre sig bestemt Rede (Side 1–9). Denne Paastand er upaatvivlelig rigtig, og behøvede maaskee intet særskilt Beviis. Ved Forfatterens Udvikling kunde imidlertid Eet og Andet være at bemærke, hvorved jeg dog, da det for det Meste maatte gaae ind i Subtiliteter, ikke skal opholde mig. Kun det maa jeg anmærke, at Forf., i det han anfører om Eedsvorne-Retterne, deler nogle blandt de tydske Jurister sædvanlige Misforstaaelser. Han holder nemlig for, at de Eedsvornes Virkekreds kan ind-

og at der ligeledes i Hertugdømmet Lauenborg er givet Parterne Adgang til at lære Domsgrundene at kjende; men at disse derimod ved de slesvigske og holsteenske Retter stedse holdes hemmelige for Parterne. At det for disse tvende Hertugdømmer vilde være en Velgjerning, om Meddeelelsen af Domsgrundene ogsaa der blev indført, er Skriftets Gjenstand. Men, da Forf. i Skriftet selv bliver ved den almindelige Standpunct, saa tilføier han i Dedicationen nogle Betragtninger, hvorved han, med særdeles Hensyn til Hertugdømmene Slesvig og Holsteen, søger yderligere at godtgjøre en saadan Forandrings Tilraadelighed. Ved Kongens faste Retfærdighedskjærlighed maae Privat-

Reces Art. 8, Forfatteren finder hiin Forpligtelse. Det er imidlertid, som bekjendt, ikke klart, om der ved de Domme, som, i Følge heraf, skulle indeholde "begge Parternes Beviisninger" og være saaledes indrettede, at "naar Sagerne komme ind for høiere Ret, man da om deres Beskaffenhed af samme skriftlige Domme omstændeligen kan vorde underrettet" menes den egentlige Dom, eller, i Overeensstemmelse med Lovsproget, Domsacten. Men practisk er Sagen ligegyldig, da Forpligtelsen til at meddele Domspræmisser dog er almindelig erkjendt. Dette indskrænker sig end ikke til appellable Domme. Overadmiralitets-Retten giver til Ex. Præmisser til sine Domme; at Høiesterets Domsgrunde ei kundgjøres bør ei hidledes af deres Inappellabilitet, men snarere af den der brugelige Procesform; hvorom mere i det Følgende.

stridigheder altid overlades til Domstolene. Men, jo mere selvstændige disse ere, desto mere nødvendigt finder han det, at de bindes til at retfærdiggjøre deres Domme ved offentligt meddeelte Grunde. Ellers bliver — mener han — Retspleien afhængig af dens egne Tjenere, og der tilstaaes dem den Forret fremfor alle andre Statstjenere, ikke at gjøre Regnskab for deres Handlinger. En saadan Meddelelse er og, vedbliver han, det sikkreste Middel til at forebygge en Mistanke om Vilkaarlighed, som Domstolene i Hertugdømmene, hvor de Prøver, som Retscandidaterne ere underkastede, ere strengere end noget andet Sted, og hvor Retterne ere besatte med saa værdige Mænd, som i noget andet Land, vist ikke fortjene.

Skriftet selv er meddeelt i 11 forskjellige Afsnit, foruden Indledningen. Det første handler om Muligheden og Nødvendigheden af at Dommene maae være byggede paa Grunde, hvorfor Dommerne maae kunne gjøre sig bestemt Rede (Side 1-9). Denne Paastand er upaatvivlelig rigtig, og behøvede maaskee intet særskilt Beviis. Ved Forfatterens Udvikling kunde imidlertid Eet og Andet være at bemærke, hvorved jeg dog, da det for det Meste maatte gaae ind i Subtiliteter, ikke skal opholde mig. Kun det maa jeg anmærke, at Forf., i det han anfører om Eedsvorne-Retterne, deler nogle blandt de tydske Jurister sædvanlige Misforstaaelser. Han holder nemlig for, at de Eedsvornes Virkekreds kan ind-

og at der ligeledes i Hertugdømmet Lauenborg er givet Parterne Adgang til at lære Domsgrundene at kjende; men at disse derimod ved de slesvigske og holsteenske Retter stedse holdes hemmelige for Parterne. At det for disse tvende Hertugdømmer vilde være en Velgjerning, om Meddelelsen af Domsgrundene ogsaa der blev indført, er Skriftets Gjenstand. Men, da Forf. i Skriftet selv bliver ved den almindelige Standpunct, saa tilføier han i Dedicationen nogle Betragtninger, hvorved han, med særdeles Hensyn til Hertugdømmene Slesvig og Holsteen, søger yderligere at godtgjøre en saadan Forandrings Tilraadelighed. Ved Kongens faste Retfærdighedskjærlighed maae Privat-

Reces Art. 8, Forfatteren finder hiin Forpligtelse. Det er imidlertid, som bekjendt, ikke klart, om der ved de Domme, som, i Følge heraf, skulle indeholde "begge Parternes Beviisninger" og være saaledes indrettede, at "naar Sagerne komme ind for høiere Ret, man da om deres Beskaffenhed af samme skriftlige Domme omstændeligen kan vorde underrettet" menes den egentlige Dom, eller, i Overeensstemmelse med Lovsproget, Domsacten. Men practisk er Sagen ligegyldig, da Forpligtelsen til at meddele Domspræmisser dog er almindelig erkjendt. Dette indskrænker sig end ikke til appellable Domme. Overadmiralitets-Retten giver til Ex. Præmisser til sine Domme; at Høiesterets Domsgrunde ei kundgjøres bør ei hidledes af deres Inappellabilitet, men snarere af den der brugelige Processform; hvorom mere i det Følgende.

stridigheder altid overlades til Domstolene. Men, jo mere selvstændige disse ere, desto mere nødvendigt finder han det, at de bindes til at retfærdiggjøre deres Domme ved offentligt meddeelte Grunde. Ellers bliver — mener han — Retspleien afhængig af dens egne Tjenere, og der tilstaaes dem den Forret fremfor alle andre Statstjenere, ikke at gjøre Regnskab for deres Handlinger. En saadan Meddelelse er og, vedbliver han, det sikkreste Middel til at forebygge en Mistanke om Vilkaarlighed, som Domstolene i Hertugdømmene, hvor de Prøver, som Retscandidaterne ere underkastede, ere strengere end noget andet Sted, og hvor Retterne ere besatte med saa værdige Mænd, som i noget andet Land, vist ikke fortjene.

Skriftet selv er meddeelt i 11 forskjellige Afsnit, foruden Indledningen. Det første handler om Muligheden og Nødvendigheden af at Dommene maae være byggede paa Grunde, hvorfor Dommerne maae kunne gjøre sig bestemt Rede (Side 1-9). Denne Paastand er upaatvivlelig rigtig, og behøvede maaskee intet særskilt Beviis. Ved Forfatterens Udvikling kunde imidlertid Eet og Andet være at bemærke, hvorved jeg dog, da det for det Meste maatte gaae ind i Subtiliteter, ikke skal opholde mig. Kun det maa jeg anmærke, at Forf., i det han anfører om Eedsvorne-Retterne, deler nogle blandt de tydske Jurister sædvanlige Misforstaaelser. Han holder nemlig for, at de Eedsvornes Virkekreds kan ind-

skrænkes til det reent Factiske, uden at det paa nogen Maade overlades dem at bestemme dettes Forhold til Loven; og ligeledes betragter han det som noget Væsentligt, at de, i at afgjøre, om Factum er begaaet eller ikke, ene og alene have at rette sig efter deres moralske Overbeviisning, uden at være bunden ved faste Regler for hvad der udkræves til et juridisk Beviis. I nyt jur. Arkiv 10 B. S. 64-66 samt i juridisk Tidsskr. 1 B. S. 289-290 har jeg, som jeg troer, tilstrækkelig godtgjort, at den første Forudsætning strider mod den hele Indretnings Natur og derfor ikke er eller kan være gjeldende i noget Land, hvor Retssager afgjøres ved Eedsvorne, men at disse ere bemyndigede til at afgjøre hele Sagen, skjøndt de undtagelsesviis kunne, ved et i England saa kaldet specielt Verdikt, indskyde Retspunktet eller en Deel deraf, naar samme forekommer dem af særdeles tvivlsom Natur, under Dommeren. Paa førstnævnte Sted har jeg og viist, at den anden af de ovenmeldte Forudsætninger blot er abstraheret fra den franske Jury, men paa ingen Maade stemmer med den engelske eller nordamerikanske Indretning; ligesom jeg og i dette Tidsskrift 10 Bind 2 Hefte S. 144-145 Note endvidere har bemærket, hvorledes nu og en af Tydsklands første Jurister nylig har berigtiget denne Feiltagelse, der hidtil, maaskee endog for en stor Deel paa Grund af denne Forfatters egen Auctoritet, der i et ældre Skrift havde deelt samme, har været i Om-

løb i Tydskland som en afgjort Sandhed. Jeg skal blot endnu tilføie den Bemærkning, at, dersom man af den Omstændighed, at de Eedsvorne dømme uden Appel og ved blot at udsige et "guilty" eller et "not guilty", vilde slutte, at de ikke vare bundne til nogen Beviisnorm, saa kunde man med samme Føie paastaae, at de heller ikke vare bundne til nogen Lov i at bedømme Handlingens juridiske Qvalification, som Mord, Tyverie, Falsk o. s. v.; thi denne afgjøres ligesaa vel ved deres Verdict, som det Spørgsmaal, om Factum har fundet Sted eller ikke. *) Efter samme

*) Hvor urigtig den herskende Mening er, at de Eedsvorne ingen Retskundskab behøver, kan man allerede see S. 8 af Blackstones Værk over de engelske Love 1ste D., hvor denne berømte Forfatter indskjærper den almindelige Vigtighed af Lovstudiet ved den Betragtning, at enhver Mand af en vis Formue kan komme til, som Eedsvoren, at tage Deel i de vigtigste Sagers Afgjørelse, hvortil ogsaa juridisk Dygtighed udkræves, især, naar, som ofte er Tilfældet, Retspunkten og Factum ere inderligen forenede med hinanden. Han beklager, at de fleste Eedsvorne mangle Evne til, med nogenlunde Selvstændighed, at bedømme slige Retssager, og at dette giver Dommeren større Magt i Hænderne til at lede deres Verdicter end Constitutionen har tilsigtet. Det er bekjendt, at den præsiderende Dommers Fremstilling for de Eedsvorne maa supplere disses Mangel paa Retskundskab. See nyt juridisk Arkiv, 10 B., S. 49-50 og jur. Tidsskr. 3 B. 1 H. S. 16-17.

Slutningsmaade vilde man og kunne sige, at vor Høiesteret ikke var bunden til nogen Lov.

Det andet Afsnit indeholder et Overblik over Romernes ældre Rettergangsmaade (Side 9-21), hvorpaa Forf. afhandler sin Gjenstand med Hensyn til den nyere romerske Ret (Side 21-33). Disse tvende Afsnit vidne om Forfatterens lærde og skarpsindige Forskninger. Deres Resultat er, med Hensyn til den ældre romerske Ret, at der ikke fandt nogen formelig Meddelelse Sted af Domsgrundene, men at dog, som Følge af Retspleiens Offentlighed og efter Maaden, hvorpaa Sagernes Afgjørelse var deelt mellem Prætor og de egentlige Dommere, hvilke Forf. betragter som Eedsvorne, samt da saavel han, som de, vare omgivne af Retslærde, efter hvis Betænkninger de rettede sig, Domsgrundene ikke let kunde blive skjulte. Hvad den nyere romerske Ret angaaer, da var Meddelelse af Domsgrundene udtrykkeligen befalet med Hensyn til de Decreter, hvorved Underdommeren afslog Appel; ligesom det og var paalagt Underdommeren, hvis Dommen blev appelleret, at meddele Parterne den Beretning, han havde at indgive over Sagen til Keiseren eller anden vedkommende Appellationsdommer. Men iøvrigt vare og i mange Tilfælde Dommens Virkninger betingede af dens Grunde, hvilke det i Særdeleshed var nødvendigt at kjende, naar en Part vilde bevirke en Doms Rescission, fordi Modparten havde betjent sig af falske

Documenter eller bestukne Vidner, eller naar en Dom søgtes annulleret (kjendt uefterrettelig), fordi den stred mod jus in thesi, eller naar man skulde benytte sig af exceptio rei judicatæ. Imidlertid savnes der en udtrykkelig Anordning, hvorved Grundenes Opbevarelse og Bekjendtgjørelse er bleven sikkret. Der gaves derfor intet andet Middel end at afhøre den forrige Dommer angaaende hans Grunde, naar disse ikke paa anden Maade vare blevne bekjendte, og man var følgeligen, i Særdeleshed i det Tilfælde, at Dommeren var død, ofte sat ud af Stand til at gjøre sin Ret gjeldende. Jeg skal herved blot tillade mig den ene Anmærkning, at man dog vel for det Meste af selve Sagens Beskaffenhed og Beviser, i Forbindelse med Dommen, kunde slutte sig saa meget til Grundene, som behøvedes i Tilfælde af foranførte Slags. Saaledes, naar Nogen var dømt til at indfrie et Gjeldsbrev, eller en Sagsøgt, der havde værget sig med en fremlagt Qvittering, var bleven frifunden for at betale den paastævnte Gjeld, saa vilde vel Beviset for Gjeldsbrevets eller Qvittancens Falskhed være nok for at bevirke Dommens Rescission, skjøndt ingen Domsgrunde udtrykkeligen vare anførte. Hvor det senere blev oplyst, at den vindende Part havde bestukket afhørte Vidner, maatte det vel og være nok til at omstøde den af ham erhvervede Dom, naar han ikke kunde godtgjøre, at andre uforkastelige Beviser havde understøttet hans Paastand.

Det fjerde Afsnit, hvori Sagen behandles efter den canoniske Ret (Side 34-37), er af mindre Betydenhed; og af det femte Afsnit, hvori Forf. anfører, hvorledes der forholdes efter Tydsklands og nogle andre europæiske Staters Rettergangsmaader (Side 38-49) finder jeg blot Anledning til her at bemærke, hvad der angaaer Hertugdømmene Slesvig og Holsteen samt Lauenborg, med Hensyn til hvilket sidste Forfatteren dog først Side 64-65 samt Side 72 har meddeelt de nærmere Bestemmelser. For Hertugdømmet Slesvig blev det ved en Frd. af 10de Octbr. 1788 samtlige Underdommere, der pleiede at stævnes for Overretten til at forsvare deres Dom, paalagt, at de, i Stedet herfor, skulde indsende deres Domsgrunde til Overretten, men saaledes at disse Grunde, der blot ere bestemte til Overdicasteriets Information, i intet Tilfælde skulle meddeles Parterne. I Hertugdømmet Holsteen ere ogsaa Domsgrundene utilgjængelige for Parterne. Efter den i Hertugdømmet Lauenborg gjeldende hannoverske Rettergangsorden skulde ligeledes Domsgrundene først meddeles Overretten i Paaankningstilfælde, og ikke kundgjøres Appellanten, førend han havde indgivet sit Justificationsskrift; og, da der ikke tilstedes denne at indgive nogen yderligere Deduction, saa vilde Meddelelsen for ham blot være til Efterretning, uden at der levnedes ham Leilighed til Gjendrivelse. Imidlertid er det i en Række af Aar blevet almindeligt, at Underdom-

merne, skjøndt ikke dertil forpligtede, indføre deres Grunde i selve Dommen, og siden, naar deres Erklæring i Anledning af Appel fordres, blot henholde sig til hine Domspræmisser.

Det sjette Afsnit har til Overskrift: "das allgemeine Beste erheischt öffentliche Urtheilsgründe" (Side 50-60) og det syvende: "Verheimlichung der Urtheilsgründe gefährdet die Rechte der Parteien" (Side 61-71). Man kunde maaskee have noget at indvende mod denne Assondring af de for Domspræmisser talende Grunde i to forskjellige Afsnit. Thi egentligen falde begge Synspuncter, den, der tages fra det almindelige Vel, og den, der hentes fra Parternes Ret, sammen. I det Mindste maa denne sidste Betragtning ogsaa udgjøre Hovedsagen under Spørgsmaalet om, hvad det offentlige Vel fordrer. Det er vistnok af høieste Vigtighed for det offentlige Vel, at Parternes Ret sikkres ved Domstolene, og alle de øvrige Fordele, som Domspræmissers Meddelelse kunde medføre, f. Ex. som Middel til at uddanne Retsvidenskaben, til at vinde offentlig Tillid o. s. v., ere dog kun underordnede ved Siden af hiin allerVæsentligste; ligesom og i Særdeleshed Grunden til den gavnlige Indflydelse paa den offentlige Tillid til Domstolene, som Domspræmissernes Meddelelse skal frembringe, fornemmeligen maa søges i den større Betryggelse, Parternes Rettigheder derved faaer. Iøvrigt ere de Grunde, Forfatteren under begge disse

Affsnit har anført for sin Paastand, vigtige og vel udviklede. Dog er der i, hvad han siger om de uheldige Følger af, at Domspræmisserne ikke meddeles, Adskilligt, der forekommer mig noget overdrevent eller dog ikke anvendeligt ved alle Domstole. Saaledes, naar han Side 51 mener, at det, hvor Dommen afsiges uden Præmisser, er umueligt for en Dommer, ved sit Embedes Udøvelse at erhverve en velgrundet Anseelse som kyndig og skarpsindig Retslærd, og Side 54-58, at den Domstol, der dømmer uden Præmisser, aldrig kan vinde den offentlige Tillid, samt at der ikke vil opstaae en eensformig og sig selv lig Praxis, saa have vi her i Riget, hvis høieste Ret ingen Præmisser kundgjør til sine Domme, et kraftigt Erfaringsbeviis for det Modsatte. Dog maa jeg herved bemærke, at, hvad der gjelder med Hensyn til Høiesteret, ingenlunde kunde være gjeldende for andre Domstole. Den offentlige Procedure og den Omstændighed, at Sagen allerede forud er paakjendt ved andre Retter, hvis Domme enten stadfæstes eller forandres, gjør, at man for det Meste kan af selve Sagens Udfald nogenlunde slutte sig til den Hovedgrund, hvorved dette er blevet motiveret. Hvad Hr. Forf. anfører om, at Dommere, der ikke skulle give Præmisser til deres Domme, let kunne lade sig beherske af ubestemte, uklare Følelser, og derved undgaae den Møie, som grundig Eftertanke fordrer, er aldeles uanvendeligt, hvor Rettens enkelte Medlemmer, skjøndt ingen

Domspræmisser kundgjøres, dog omhyggeligen maae motivere deres Votum, thi Ingen kan være ligegyldig ved at vedligeholde sine Collegers fordeelagtige Mening om den Indsigt og Omhu, hvormed han behandler sit Embede. De i Voteringsprotocollen opbevarede Grundsætninger og Lovfortolkninger, hvorpaa en Dom er grundet, og hvilke tillige ere bevarede hos Rettens enkelte Medlemmer, deels i disses Hukommelse, deels i private Optegnelser, sikkre og mod den af Forfatteren befrygtede Ulempe, at Retten ideligen skiftede Meninger og Synspunkter, og det er bekjendt, at vor Høiesteret netop holder stærkt over Præjudicater og yderst sjeldent omskifter Grundsætninger og Lovfortolkninger. *)

Af Vigtighed er den Fordeel af kundbare Domspræmisser, at samme bidrager til at udvikle og befæste

*) Man maa ingenlunde forvexle en saadan Omskiftning med blotte Nuanceringer i de Maximer, hvorfra man gaaer ud ved Anvendelsen af de Normer, der ingen nøiagtig Bestemthed have, f. Ex. større Lempelighed eller Strenghed i Beviisernes individuelle Bedømmelse, i Straffes Udmaaling o. s. f. I saa Henseende kan let Tid efter anden foregaae en Forandring, der fra først af er næsten umærkelig, men, efter længere Perioders Forløb, kan blive betydelig. Dette kunde imidlertid heller ikke bestræbne og kundgjorte Domspræmisser forebygge, og det var heller ikke ubetinget ønskeligt, at det blev forebygget.

Retsvidenskaben, og det factiske Beviis, der fremsættes Side 58, er vel grundet, det nemlig, at i Frankrig de Huller og den Uvished, som den nye Lovbog for den borgerlige Ret (ogsaa dette Riges øvrige nye Lovbøger, for Criminalretten Civil- og Criminal-Processen, samt for Handelen) efterlod, i kort Tid ere i en mærkelig Grad udjevnede og faste Regler blevne indførte ved Domstolenes motiverede Domme. Men, naar Forf. S. 57 ytter, at hiin Fordeel af kundbare Domspræmisser bortfalder, hvor Lovgivningen har bundet Dommeren til bogstavelig Anvendelse af Lovene, saa maa man spørge, om der gives eller kan gives nogen Stat, hvor Lovenes døde Bogstav hersker saa uindskrænket, uden at de Grunde, som Lovgivningens Sammenhæng, Motiver og Øiemeed frembyde, kunne komme i nogen Betragtning. Lovene kunne sætte Grændser for den udvidende, tildeels og for den indskrænkende Fortolkning, for den analogiske Anvendelse og for de forekommende Tilfældes Bedømmelse efter almindelige Grundsætninger. Men dog vilde der blive en stor Virkekreds tilbage for en Fortolkning, der blev mere end en blot Analyse af Lovens Bogstav. Mangfoldige ere de Tilfælde, hvor denne Analyse ikke leder til et bestemt og utvetydigt Resultat, og da bliver det jo dog aldeles nødvendigt, ved Grunde, hentede fra Sammenhængen, Motiverne, historiske Vidnesbyrd om den paa den Tid,

Loven udkom; gjeldende Sprogbrug og de da herskende Grundsætninger, Sammenligning med andre Lovbestemmelser, hvortil den omspurgte staaer i et vist Forhold o. s. v., at udfinde denne Mening. Jeg skal i denne Henseende blot henvise til min Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 1ste Bind S. 363-371, hvor man vil finde en Mængde, af den dansk-norske Lovgivning tagne Exempler paa Fortolkninger, der hverken ere udvidende, eller indskrænkende, og dog ingenlunde beroe paa blot Analyse af Udtrykkene; og det var let at forøge disse med en mangefold større Masse. Men selv paa Analogie, udvidende Lovfortolkning og Anvendelse af almindelige Grundsætninger paa ulovbestemte Tilfælde kan der kun gives Slip med Hensyn til enkelte Grene af Retsplejen. I criminelle Tilfælde kan det nemlig gjøres til Regel, at ingen Handling, der ikke indbefattes under Straffelovenes udtrykkelige Bogstav, maa belægges med nogen Straf. Herved vilde imidlertid ingenlunde al Analogie eller al udvidende Fortolkning udelukkes fra Criminaljustitien; thi hvor en Lovbestemmelse, der gjør Undtagelse fra Straffelovenes almindelige Bud, ifølge sin Grund og Hensigt, omfatter flere Tilfælde, end de, Bogstaven beskriver, vilde det være ligesaa stridende mod Øiemedet med hiin Regel, som det vilde være grusomt, om hiin Lovbestemmelse aldeles ikke maatte anvendes uden for

sin Bogstav. *) Men, hvad civile Tilfælde angaaer, er det aldeles nødvendigt, at de Tilfælde, som ikke kunne indbefattes under noget Lovsteds Bogstav, afgjøres efter Lovgivningens Analogie og de Grundsætninger, som enten kunne ved rigtige Slutninger udledes af Lovenes Forskrifter, eller som iøvrigt med Føie kunne antages at være forudsatte i Lovgivningen. Heller ikke har nogen Lovgiver nogensinde villet, at ingen Ret skulde kunne faaes, hvor Lovens Bogstav slap. Kun har man stundom villet, at saadanne Tilfælde skulle af Dommerne indberettes til Regenten eller til de Collegier, til hvilke Omhue for Lovgivningen er betroet. Men, da Spørgsmaalet dog der maatte afgjøres ogsaa med Hensyn til det enkelte alt opstaaede Tilfælde, vilde dette kun være at forflytte en Deel af den dømmende Function til det Sted, hvor man ellers beskjæftiger sig med Lovgivningen. At derved Intet vindes, men derimod saare Meget tabes for Borgernes sikkre Nydelse af de Rettigheder, Lovene tilsige dem, og at en slig Forholdsregel fører til sælsomme Forviklinger, findes oplyst i min Haandbog 1ste Deel S. 299-300. Man vil og deraf see, at en saadan Indberetning af tvivlsomme Tilfælde til

*) I Arkiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse 3die Bind S. 140-144, i Forbindelse med hvad jeg der af mine øvrige Arbeider har citeret, vil man finde en udførlig og med mange Exempler bekræftet Udvikling af det her Foredragne.

den lovgivende Magt i ældre Tider tildeels har havt Hjemmel i Instructionerne for Høiesteret og den ved denne øverste Domstol indførte Praxis, men at den er aldeles afskaffet ved den nu gjeldende Høiesterets-Instrux af 7de Decbr. 1771. Ligeledes er det der bemærket, hvorledes den finder Sted i de Lande, hvori den romerske Ret er gjeldende, og at den ligeledes, dog med store Indskrænkninger, var paabudt ved den preussiske Landret af 1794, men senere der er afskaffet; og at derimod den nye franske Lovgivning strengeligen forbyder Domstolene, under Paaskud af Lovenes Taushed, Utydelighed eller Utilstrækkelighed, at undslaae dem for selv at afgjøre Sagen. Den nye østerrigske Civil-Lovbog, §§. 6 og 7, har og ubetinget overdraget Domstolene at afgjøre ligesaavel de ulovbestemte, som de lovbestemte, Tilfælde. Man pleier at omtale England som en Stat, hvori den dømmende Magt intet Andet har at gjøre end den blotte Subsumtion af det givne Tilfælde under Lovens Bogstav. Men dette gjelder der kun, hvad de criminelle Tilfælde angaaer, og det dog kun tildeels, da det kun er den ovenmeldte Sætning, at ingen Handling, som ikke er indbefattet under en Straffelovs udtrykkelige Bestemmelser, kan straffes *) der finder

*) Denne samme Grundsætning er og udtrykkeligt forkyndt i flere nyere Straffelove. See Eunomia 2det Bind S. 97 Note, hvorved endnu bliver at tilføie den Østerrigske Gesetzbuch über Verbrechen,

Hjemmel i den engelske Ret, hvorved, som vi have seet, ingenlunde al Fortolkning af criminelle Love eller alle Controverser angaaende criminelle Tilfælde, paa hvilke man desuden i England seer saa mange Exempler, udelukkes. Hvad civile Tilfælde angaaer, er det saa langt fra, at de engelske Domstole blot have at bevæge dem indenfor udtrykkelige Lovforskrifter, at tvertimod den engelske common law førstedeels er dannet ved Domstolenes Udsagn, og kun for en meget liden Deel ved egentlige Love. Vel ere de eengang af Domstolene erkjendte Grundsætninger (precedents) Regler for de fremtidige Domme. Men, foruden at Domstolene dog i de Tilfælde, som ikke ligefrem kunne afgjøres efter et saadant precedent, selv have at udfinde, hvad der er Ret, og at Spørgsmaalet om, hvad der er antaget ved foregaaende Domme, ligesaavel kan være Gjenstand for Undersøgelse og Tvivl, som Fortolkningen af en Lov, saa ere Domstolene ikke bundne ved de i foregaaende Domme antagne Grundsætninger, naar disse ere aabenbart uri-

Einleitung VI, Criminalgesetzbuch für den Canton Basel Art. 1. Det nye Udkast til en Hannoversk Straffelov gaaer ikke saa vidt; thi, efter sammes Art. 4, skulle ikke blot de Handlinger, som Loven udtrykkelig har truet med Straf, ansees efter samme, men og de, som Loven, efter sin umiskjendelige Mening, maa antages at have omfattet. Jvf. Bauers, tilligemed Udkastet, udgivne Anmærkninger S. 303 - 309.

melige eller uretfærdige. Det er følgeligen, hvad civile Sager angaaer, saa langt fra, at Kundgjørelsen af Domsgrundene skulde i England have mindre Interesse for Retsvidenskabens Uddannelse, end anderstedes, at den netop der har en overveiende Vigtighed, hvilket og der paa det Bestemteste erkjendes ved den store Omhyggelighed, hvormed Præjudicater opbevares. *)

Side 60-61 fremsætter Forfatteren, som Grund for Domsgrundenes Kundbarhed, at man, uden samme, mangler et Hovedmiddel til en Doms Fortolkning, og at dette giver Dommeren Leilighed til siden at ombytte den oprindelige, men skjulte, Mening, han forbandt med Dommen, med en anden, som han nu finder for godt at foretrække, samt at Dommerens Mangel af Hukommelse eller Forandring af Dommerens Person kan gjøre det umuligt at udfinde Dommens oprindelige Mening. Jeg skal nu ingenlunde nægte, at der kunne gives Tilfælde, hvor en Doms Præmisser kunne yde god Tjeneste ved dens Fortolkning, men Trangen til dette Fortolkningsmiddel vil dog være en Sjeldenhed, naar Dommerne anvende fornøden Omhue paa selve Domsslutningerne. Der er i denne Henseende en stor Forskjel mellem en Dom

*) See herved Blackstones commentaries on the laws of England, book 1 pag. 67 ff. Man kan og see Schlegels juridiske Encyclopædie Side 454-455.

og en Lov. Lovgiveren, som har det Almindelige og Tilkommende for Øie, vil umuelig kunne omfatte ethvert Tilfælde, som siden kan frembyde sig i Virkeligheden, med en saadan Nøiagtighed, at Anvendelsen altid giver sig af sig selv. Dommeren, der blot haver at afgjøre et givet, i Virkeligheden indtraadt Tilfælde, efterat Parterne have fremført deres gjensidige Andragender og Paastande for ham, vil derimod næsten altid være i Stand til at give sin Afgjørelse en saadan nøiagtig Bestemthed, at Tvivl om dens Forstaaelse ikke kan opstaae, skjøndt i forviklede Tilfælde vel stundom Tvivl om Anvendelsen, hvorved ny Proces kan foranlediges. Men selv i de enkelte Tilfælde, hvor en Retstvist opstaaer om en Doms Forstaaelse, vil man dog, i Mangel af Dommens Præmisser, ikke let komme i en saadan Forlegenhed eller Dommens Fortolkning være underkastet en saadan Vilkaarlighed fra Dommerens Side, som Forf. her forudsætter. Foruden at Sagens Acter og Procedure ofte ville kunne give den Veiledning til Dommens Forstaaelse, som ellers nærmest søgtes i Præmisserne, vil det dog aldrig komme an paa, hvad den Dommer, der har afsagt Dommen, har tænkt sig ved samme, altsaa heller ikke paa, hvad han i saa Henseende finder for godt at erklære. Om det end, saaledes som efter den tydske Proces, tilkommer den Ret, der har dømt i Sagen, som saadan, at foranstalte Dommens Execution og afgjøre de i saa Henseende opstaaende Rets-

spørgsmaale *), saa maa han dog derved ikke lægge anden Mening i Dommen end den, der, ved rigtige Slutninger og Fortolkningsgrunde, kan udledes af samme, og hans Eragtninger maae staae under yderligere Paakjendelse af vedkommende Overdomstole, der ingenlunde bør lægge nogen Vægt paa hans Vidnesbyrd om, hvad han har forstaaet ved Dommen. Dette Sidste er, efter mit Skjøn, saa meget mere indlysende, som vedkommende Parter, i at beslutte sig til at lade Dommen upaaanket, ikke have kunnet tage Hensyn til de dem ubekjendte Domsgrunde, og det derfor vilde være en skrigende Uret, om den Dom-

*) Hos os tilfalder denne Function aldrig den Dommer, der har afsagt Dommen, som saadan; men det er den Retsbetjent, der har Executionsret paa det Sted, hvor Executionsobjectet findes, der fuldbyrder saavel sine egne, som andre Domme, og Overdomstolene have i Særdeleshed Intet med deres Dommes Fuldbyrdelse at gjøre, undtagen forsaavidt Nogen maatte finde sig brøstholden ved hiin Retsbetjents Kjendelser og Foretagender, i hvilket Tilfælde de dog, efter Omstændighederne, kunne komme ind for en anden Overdomstol, end den, der har paakjendt Sagen. Efter den romersk-tydske Proces er det derimod altid den Ret, der har paakjendt Sagen, til hvilken man har at henvende sig om Dommens Execution, skjøndt den dertil kan delegere Dommeren paa et andet Sted, hvor Executions-Objectet findes. Cfr. Eunomia 1ste Bind S. 310-311.

ner, der havde kjendt i Sagen, kunde ved de Motiver, han senere paaberaaber sig for sin Dom, give denne en Mening, som Parterne ikke forud havde Anledning til at finde deri. Selv om Domsgrundene oprindeligviis have været indlemmede i en hemmelig Protocol eller i hemmelige Acter, kunne de ingen Vægt have ved Dommens Fortolkning. Efter alt det saaledes Anførte seer jeg ikke, hvorledes Parten kan staae Fare for at see Dommens Mening forvanskeet formedelst Dommerens Vankelmodighed, Hukommelsessvaghed eller Død.

Side 61-63 bemærker Forfatteren, hvorledes det, for at bestemme en Doms Virkning, stundom er nødvendigt at vide, paa hvilke Grunde den er bygget, henholdende sig i denne Henseende til hvad han forhen havde fremsat med Hensyn til Dommes Rescission og Annullation samt exceptio rei judicatæ, og tilføiende, at man ligeledes hvor en Klage, saaledes som den er anbragt, afviises, eller hvor det paalægges den Indstævnte at indlade sig bedre paa Klagen, end skeet er, ikke uden kundbare Domspræmisser kan vide, hvad den vedkommende Part har at gjøre for at varetage sin Ret paa en for Dommeren tilfredsstillende Maade. Jeg har oven Side 147, uden at nægte Vigtigheden af Domspræmissernes Meddelelse med Hensyn til de tre førstnævnte Puncter, viist, at det ikke i den Grad er nødvendigt, som Forf. paastaaer. Hvad de tvende sidst-

nævnte Tilfælde angaaer, da er det vel ikke en blot Mangel af Domspræmisser, som der finder Sted, men de omhandlede i den tydske Proces brugelige Formler indeholde høist ufuldkomne Conclusioner; thi, naar det t. Ex. blot paalægges den Indklagede at indlade sig bedre paa Sagen end hidtil er skeet, saa mangler denne Dommerens Forskrift aabenbart den Naiagtighed og Bestemthed, som den burde have. Derimod maa jeg ved denne Leilighed bringe de Exempler i Erindring, som jeg i nyt j. Ark. 12 B. S. 241-243 har anført paa, at Mangel paa Domspræmisser stundom virker Uvished om Dommens Følger.

Hvad Forfatteren S. 63-71 udvikler angaaende Utilstrækkeligheden af, at Domspræmisserne blot, i Anledning af Appel og i Form af Erklæring fra Underretten til Overretten, meddeles denne, synes mig i det Væsentlige velgrundet. Kun turde det dog vel ikke være at befrygte, at Underdommerens hemmelige Udvikling af hans Domsgrunde skulde have synderlig Vægt for Overdomstolene, eftersom han der er meer eller mindre vel anskreven; thi nye eller andre Facta end de, Acterne indeholde, kan han ikke med Virkning anføre, og Retsgrundene maae Domstolene selv kunne prøve. En med hiin Indretning forbunden Ulempe finder jeg iøvrigt forbigaaet af Forfatteren, den nemlig, at Parterne derved savne den Veiledning ved deres Beslutninger om at paaanke Dommen eller ved samme at lade det beroe, som Domspræmisserne

kunne give dem. Det indsees let, at de Meddelelser, som Parterne siden maatte faae af den, i Anledning af Appellen, indgivne Beretning, ikke i hiin Henseende erstatte Manglen af Dommen selv tilføiede Præmisser, om end denne Meddelelse skeer, medens de endnu have Leilighed til yderligere at udvikle deres Sag for Overretten. Endnu maa jeg bemærke, at hiin Form bebyrder Underdommerne med større Arbeide, end det, de vilde have ved strax at tilføie deres Domme Præmisser, i Stedet for at det skulde være dem til Lettelse. De Erklæringer, Dommeren maa afgive til Overretterne, i Skikkelse af Gjendrivelse af de Grunde, Appellanten i sit Justificationsskrift har fremført mod Dommen, blive let, formedelst denne Form, meget vidtløftigere, end Domspræmisser vilde have været. Vel faaer Dommeren kun dette Arbeide i de Sager, der virkeligen appelleres, og sparer, som det synes, Udarbeidelsen af Domsgrunde i de Sager, der ei appelleres. Men, ligesom denne Udarbeidelse, naar den skeer til den Tid, da Dommeren har gjennemlæst og gjennemtænkt Sagen i alle dens Dele, ikke kan være synderlig besværlig, saaledes mener jeg, at Dommeren i enhver Sag af nogen Forvikling eller Udstrækning maa, om han end ikke tilligemed Dommen skal meddele Præmisser, dog udarbeide en Deduction, der kan tjene ham til Materiale ved den Erklæring, som han i sin Tid i Anledning af Appel kan komme til at afgive. Han vilde ellers da let blive nødt til

at gjentage det hele Arbeide, med Acternes Studium, som han, inden han afsagde Dommen, maatte foretage sig. Hvor en Ret bestaaer af flere Medlemmer, er det en endnu mere indlysende Nødvendighed, at de Grunde, hvorved Dommens Resultat er bevirket, optegnes og opbevares til dermed at retfærdiggjøre Dommen og i al Fald hver enkelt af de Voterende, naar den i sin Tid appelleres.

Det ottende Afsnit besvarer det Spørgsmaal, om der, med Hensyn til Domsgrundens Kundbarhed, bør gjøres en Forskjel efter Retternes, Sagernes og Procesformens Beskaffenhed (Side 71-80). Her opkastes Side 72 det Spørgsmaal, hvorfor Danmarks høieste Ret ikke meddeler Grunde til sine Domme, medens Sligt paaligger de øvrige danske Domstole. Han viser, at, uagtet ved den øverste Domstol en Deel af de Grunde bortfalder, der ved de Retter, hvis Domme ere underkastede høiere Prøvelse, tale for Præmissernes Kundgjørelse, saa vil denne dog fra andre Sider netop ved den øverste Domstol have sin særdeles Nytte, i det de af samme kundgjorte Domsgrunde maatte bidrage Meget til Retsvidenskabens Uddannelse og Grundsætningernes Fasthed. Han prøver derefter den Modgrund, som kunde hentes deraf, at Dommen afsiges i Kongens Navn, men finder, at det derfor ikke kunde være under Rettens Værdighed, at kundgjøre Domsgrundene, og bemærker i denne Henseende, deels at Dommen desuagtet er et

Raad af de Embedsmænd, Kongen har sat til Med-lemmer i den øverste Ret, og troede at selve Regenterne heller ikke ved andre Leiligheder funde det under deres Værdighed, at ledsage deres Anordninger og Forord-ninger med en Udvikling af Anledningen og Bevæg-grundene. Men Forfatteren har ikke lagt Mærke til en Omstændighed, som lægger en betydelig og maaskee uovervindelig Hindring i Veien for Kundgjørelsen af Høiesterets Præmisser, den nemlig, at der unægtelig vilde fattes Tid for de Tilstedeværende i Høiesteret til at udarbeide og forenes om de Domsgrunde, der skulde kundgjøres, naar disse skulde skee med den omhyggelige Overveielse af hvert Udtryk, som vilde være aldeles nødvendig, for at ikke denne Kundgjø-relse skulde virke Forvirring i Retsgrundsætningerne og Lovfortolkningen, i Stedet for at oplyse og befæste samme. Det er begribeligt, at der i en saa talrig Ret ofte vilde behøves vidtløftige Overveielser, for af de Voteringsgrunde, som de enkelte Medlemmer umid-delbart efter den mundtlige Procedures Slutning have fremsat, at danne Domsgrunde, der vare saaledes af-fattede, at de ingen Anledning kunde give til Misfor-staaelser eller til billige Critiker. Vel kunde en Deel Tid spares derved, at Domspræmisserne ikke umid-delbart efter Sagens Forhandling og Voteringen ud-arbeidedes, men at kun Domsslutningen da affattedes og oplæstes, og derimod Udkast til Præmisserne siden blev, ved Hjelp af Voteringen, opsat enten ved en

af Rettens Medlemmer eller en af Secretairerne. Men der vilde dog gaae ikke liden Tid hen med at prøve Udkastet og overveie de Forandringer, som de forskjellige Medlemmer af Retten kunde deri have foreslaaet. Den Tid, der saaledes medtoges, kunde let sætte Retten ud af Stand til at fremme alle forekommende Sager *). Denne Ulempe lod sig ikke forebygge ved en Forøgelse af Rettens Personale, uden at give Slip paa saare væsentlige Fordele, som vor Høiesterets Organisation giver; thi, dersom Høiesteret blev deelt i flere Senater, saa bortfaldt for en stor Deel den Eenhed og Fasthed i Grundsætninger, som den nærværende Indretning giver; hvorhos ogsaa store Vanskeligheder vilde møde med Hensyn til Advocaterne, der dog ikke kunde fungere ved begge Rettens Afdelinger paa een Gang. Det er derfor i det Mindste et Problem, om Kundgjørelse af Høiesterets-

*) See herved nyt jur. Arkiv 12 Bind S. 233-234. Naar jeg samniesteds ikke har betragtet Vanskelighederne som saa store som de oven fremstilles, saa har dette tildeels sin Grund deri, at Høiesteretssagerne i en Deel Aar havde aftaget saaledes, at der blev Formodning om, at der, efter Norges Affaaelse, vilde levnes Retten Tid til at overtage sig et forøget Arbeide. Senere Erfaring har imidlertid svækket denne Forudsætning. Om det af en afdød Forfatter fremsatte Forslag, at de Tilforordnede skulde votere for aabne Døre, har jeg l. c. Side 244 samt i juridisk Tidsskr. 5 B. 1 H. S. 113 udladt mig.

Præmisser kunde forbindes med den mundtlige Procedure, og den hele øvrige Indretning af Høiesterets-Processen, hvorved Landet i en saa lang Række af Aar har fundet sig vel. Efter hvad jeg oven S. 150-151 har bemærket, er der og Adskilligt, som gjør Savnet af slige Præmisser mindre betydeligt, end det ellers kunde synes at være.

Ved det ovennævnte Afsnits øvrige Indhold finder jeg intet Videre at bemærke, end at der dog fra den almindelige Regel om Domsgrundes Meddelelse maatte gjøres Undtagelse for de Tilfælde, hvor et eller andet foreløbigt Punkt, f. Ex. om et Spørgsmaals Fremsættelse til et Vidne, en Udsættelses Meddelelse, afgjøres umiddelbart efter Parternes mundtlige Ventilation. Da Grunden til Dommerens Kjendelse her umiddelbart fremlyser af Parternes foregaaende Ventilationer, saa er det meget sædvanligt og bør vist ikke misbilliges, at Dommeren uden videre erklærer, at Spørgsmaalet til Vidnet maa tillades fremsat, at Anstanden bevilges o. s. v.

I niende Afsnit søger Forfatteren at gjendrive de Forfattere, som have erklæret sig mod kundbare Domsgrunde (Side 80-99). De Indvendinger, med hvis Gjendrivelse Forfatteren het beskjæftiger sig, ere for en stor Deel heel synderlige og man kunde næsten sige eenfoldige, for Ex., naar en ikke unavnkundig Processualist udlader sig saaledes "i en Dom kunne dog kun nogle faa Grunde anføres, da det vilde blive

en overdreven vidtløftig Dom, naar man deri vilde anføre alle Grunde. Det er altsaa kun Stykværk, naar nogle Grunde anføres. Ere nu derhos disse Grunde ulykkeligt valgte — og dette kan meget let skee — saa seer det heelt jammerligt ud." Dette Raisonnement eller det, at den Dommer maa være en Daare, der anfører Grunde, da han saa, hvis han har lagt falske Data til Grund, staaer Fare for, at hans Dom bliver en Nullitet, fortjene egentligt ingen Gjendrivelse. Forfatteren har derimod givet nogle af de Grunde, man har paaberaabt sig mod Domspræmissers Meddelelse, en Vægt, der ikke tilkommer dem, ved at dele den Forudsætning, at Præmisserne, forsaavidt de angaae det Factiske, blive gjeldende mod Parterne, udenfor Grændserne af den ved Dommen paakjendte Sag, og at derfor den Part, som af disse Præmisser kunde befrygte nogen skadelig Følge for Fremtiden, bør ved Appel søge dem svækkede, uagtet han ingen Besværing har at føre over selve Domsslutningen. Denne Paastand er neppe velgrundet. Forfatteren anfører vel, at det vilde være at tilsidesætte alle Tænkningens Love, alle den sunde Fornufts Fordringer, naar man vilde paastaae, at en Dom fortjente Anerkjendelse, uden Hensyn til Rigtigheden af de Grunde, hvorpaa den er bygget. Men, foruden at en Dom kan indeholde een eller anden urigtig Grund, men Domsslutningen dog enten af andre i Dommen indeholdte Grunde, eller af Grunde, som

og en Lov. Lovgiveren, som har det Almindelige og Tilkommende for Øie, vil umuelig kunne omfatte ethvert Tilfælde, som siden kan frembyde sig i Virkeligheden, med en saadan Nøiagtighed, at Anvendelsen altid giver sig af sig selv. Dommeren, der blot haver at afgjøre et givet i Virkeligheden indtraadt Tilfælde, efterat Parterne have fremført deres gjensidige Andragender og Paastande for ham, vil derimod næsten altid være i Stand til at give sin Afgjørelse en saadan nøiagtig Bestemthed, at Tvivl om dens Forstaaelse ikke kan opstaae, skjøndt i forviklede Tilfælde vel stundom Tvivl om Anvendelsen, hvorved ny Proces kan foranlediges. Men selv i de enkelte Tilfælde, hvor en Retstvist opstaaer om en Doms Forstaaelse, vil man dog, i Mangel af Dommens Præmisser, ikke let komme i en saadan Forlegenhed eller Dommens Fortolkning være underkastet en saadan Vilkaarlighed fra Dommerens Side, som Forf. her forudsætter. Foruden at Sagens Acter og Procedure ofte ville kunne give den Veiledning til Dommens Forstaaelse, som ellers nærmest søgtes i Præmisserne, vil det dog aldrig komme an paa, hvad den Dommer, der har afsagt Dommen, har tænkt sig ved samme, altsaa heller ikke paa, hvad han i saa Henseende finder for godt at erklære. Om det end, saaledes som efter den tydske Proces, tilkommer den Ret, der har dømt i Sagen, som saadan, at foranstalte Dommens Execution og afgjøre de i saa Henseende opstaaende Rets-

spørgsmaale *), saa maa han dog derved ikke lægge anden Mening i Dommen end den, der, ved rigtige Slutninger og Fortolkningsgrunde, kan udledes af samme, og hans Eragtninger maae staae under yderligere Paakjendelse af vedkommende Overdomstole, der ingenlunde bør lægge nogen Vægt paa hans Vidnesbyrd om, hvad han har forstaaet ved Dommen. Dette Sidste er, efter mit Skjøn, saa meget mere indlysende, som vedkommende Parter, i at beslutte sig til at lade Dommen uppaanket, ikke have kunnet tage Hensyn til de dem ubekjendte Domsgrunde, og det derfor vilde være en skrigende Uret, om den Dom-

*) Hos os tilfalder denne Function aldrig den Dommer, der har afsagt Dommen, som saadan; men det er den Retsbetjent, det har Exsecutionsret paa det Sted, hvor Exsecutionsobjectet findes, der fuldbyrder saavel sine egne, som andre Domme; og Overdomstolene have i Særdeleshed Intet med deres Dommes Fuldbyrdelse at gjøre, undtagen forsaavidt Nogen maatte finde sig brøstholden ved hiin Retsbetjents Kjendelser og Foretagender, i hvilket Tilfælde de dog, efter Omstændighederne, kunne komme ind for en anden Overdomstol, end den, der har paakjendt Sagen. Efter den romerskt ydske Proces er det derimod altid den Ret, der har paakjendt Sagen, til hvilken man har at henvende sig om Dommens Execution, skjøndt den dertil kan delegere Dommeren paa et andet Sted, hvor Executions-Objectet findes. Cfr. Eunomia 1ste Bind S. 310-311.

mer, der havde kjendt i Sagen, kunde ved de Motiver, han senere paaberaaber sig for sin Dom, give denne en Mening, som Parterne ikke forud havde Anledning til at finde deri. Selv om Domsgrundene oprindeligviis have været indlemmede i en hemmelig Protocol eller i hemmelige Acter, kunne de ingen Vægt have ved Dommens Fortolkning. Efter alt det saaledes Anførte seer jeg ikke, hvorledes Parten kan staae Fare for at see Dommens Mening forvansket formedelst Dommerens Vankelmodighed, Hukommelsessvaghed eller Død.

Side 61-63 bemærker Forfatteren, hvorledes det, for at bestemme en Doms Virkning, stundom er nødvendigt at vide, paa hvilke Grunde den er bygget, henholdende sig i denne Henseende til hvad han forhen havde fremsat med Hensyn til Dommes Rescission og Annullation samt exceptio rei judicatæ, og tilføiende, at man ligeledes hvor en Klage, saaledes som den er anbragt, afvises, eller hvor det paalægges den Indstævnte at indlade sig bedre paa Klagen, end skeet er, ikke uden kundbare Domspræmisser kan vide, hvad den vedkommende Part har at gjøre for at varetage sin Ret paa en for Dommeren tilfredsstillende Maade. Jeg har oven Side 147, uden at nægte Vigtigheden af Domspræmissernes Meddelelse med Hensyn til de tre førstnævnte Puncter, viist, at det ikke i den Grad er nødvendigt, som Forf. paastaaer. Hvad de tvende sidst-

nævnte Tilfælde angaaer, da er det vel ikke en blot Mangel af Domspræmisser, som der finder Sted; men de omhandlede i den tydske Proces brugelige Formler indeholde høist ufuldkomne Conclusioner; thi, naar det t. Ex. blot paalægges den Indklagede at indlade sig bedre paa Sagen end hidtil er skeet, saa mangler denne Dommerens Forskrift aabenbart den Naiagtighed og Bestemthed, som den burde have. Derimod maa jeg ved denne Leilighed bringe de Exempler i Erindring, som jeg i nyt j. Ark. 12 B. S. 241-243 har anført paa, at Mangel paa Domspræmisser stundom virker Uvished om Dommens Følger.

Hvad Forfatteren S. 63-71 udvikler angaaende Utilstrækkeligheden af, at Domspræmisserne blot, i Anledning af Appel og i Form af Erklæring fra Underretten til Overretten, meddeles denne, synes mig i det Væsentlige velgrundet. Kun turde det dog vel ikke være at befrygte, at Underdommerens hemmelige Udvikling af hans Domsgrunde skulde have forskjellig Vægt for Overdomstolene, eftersom han der er meer eller mindre vel anskreven; thi nye eller andre Facta end de, Acterne indeholde, kan han ikke med Virkning anføre, og Retsgrundene maae Domstolene stedse kunne prøve. En med hiin Indretning forbunden Ulempe finder jeg iøvrigt forbigaaet af Forfatteren, den nemlig, at Parterne derved savne den Veiledning ved deres Beslutninger om at paaanke Dommen eller ved samme at lade det beroe, som Domspræmisserne

mer, der havde kjendt i Sagen, kunde ved de Motiver, han senere paaberaaber sig for sin Dom, give denne en Mening, som Parterne ikke forud havde Anledning til at finde deri. Selv om Domsgrundene oprindeligviis have været indlemmede i en hemmelig Protocol eller i hemmelige Acter, kunne de ingen Vægt have ved Dommens Fortolkning. Efter alt det saaledes Anførte seer jeg ikke, hvorledes Parten kan staae Fare for at see Dommens Mening forvanskket formedelst Dommerens Vankelmodighed, Hukommelsessvaghed eller Død.

Side 61-63 bemærker Forfatteren, hvorledes det, for at bestemme en Doms Virkning, stundom er nødvendigt at vide, paa hvilke Grunde den er bygget, henholdende sig i denne Henseende til hvad han forhen havde fremsat med Hensyn til Dommes Rescission og Annullation samt exceptio rei judicatæ, og tilføiende, at man ligeledes hvor en Klage, saaledes som den er anbragt, afviises, eller hvor det paalægges den Indstævnte at indlade sig bedre paa Klagen, end skeet er, ikke uden kundbare Domspræmisser kan vide, hvad den vedkommende Part har at gjøre for at varetage sin Ret paa en for Dommeren tilfredsstillende Maade. Jeg har oven Side 147, uden at nægte Vigtigheden af Domspræmissernes Meddelelse med Hensyn til de tre førstnævnte Puncter, viist, at det ikke i den Grad er nødvendigt, som Forf. paastaaer. Hvad de tvende sidst-

nævnte Tilfælde angaaer, da er det vel ikke en blot Mangel af Domspræmisser, som der finder Sted, men de omhandlede i den tydske Proces brugelige Formler indeholde høist ufuldkomne Conclusioner; thi, naar det t. Ex. blot paalægges den Indklagede at indlade sig bedre paa Sagen end hidtil er skeet, saa mangler denne Dommerens Forskrift aabenbart den Naiagtighed og Bestemthed, som den burde have. Derimod maa jeg ved denne Leilighed bringe de Exempler i Erindring, som jeg i nyt j. Ark. 12 B. S. 241-243 har anført paa, at Mangel paa Domspræmisser stundom virker Uvished om Dommens Følger.

Hvad Forfatteren S. 63-71 udvikler angaaende Utilstrækkeligheden af, at Domspræmisserne blot, i Anledning af Appel og i Form af Erklæring fra Underretten til Overretten, meddeles denne, synes mig i det Væsentlige velgrundet. Kun turde det dog vel ikke være at befrygte, at Underdommerens hemmelige Udvikling af hans Domsgrunde skulde have forskjellig Vægt for Overdomstolene, eftersom han der er meer eller mindre vel anskreven; thi nye eller andre Facta end de, Acterne indeholde, kan han ikke med Virkning anføre, og Retsgrundene maae Domstolene selv kunne prøve. En med hiin Indretning forbunden Ulempe finder jeg iøvrigt forbigaaet af Forfatteren, den nemlig, at Parterne derved savne den Veiledning ved deres Beslutninger om at paaanke Dommen eller ved samme at lade det beroe, som Domspræmisserne

kunne give dem. Det indsees let, at de Meddelelser, som Parterne siden maatte faae af den, i Anledning af Appellen, indgivne Beretning, ikke i hiin Henseende erstatte Manglen af Dommen selv tilføiede Præmisser, om end denne Meddelelse skeer, medens de endnu have Leilighed til yderligere at udvikle deres Sag for Overretten. Endnu maa jeg bemærke, at hiin Form bebyrder Underdommerne med større Arbeide, end det, de vilde have ved strax at tilføie deres Domme Præmisser, i Stedet for at det skulde være dem til Lettelse. De Erklæringer, Dommeren maa afgive til Overretterne, i Skikkelse af Gjendrivelse af de Grunde, Appellanten i sit Justificationsskrift har fremført mod Dommen, blive let, formedelst denne Form, meget vidtløftigere, end Domspræmisser vilde have været. Vel faaer Dommeren kun dette Arbeide i de Sager, der virkeligen appelleres, og sparer, som det synes, Udarbeidelsen af Domsgrunde i de Sager, der ei appelleres. Men, ligesom denne Udarbeidelse, naar den skeer til den Tid, da Dommeren har gjennemlæst og gjennemtænkt Sagen i alle dens Dele, ikke kan være synderlig besværlig, saaledes mener jeg, at Dommeren i enhver Sag af nogen Forvikling eller Udstrækning maa, om han end ikke tilligemed Dommen skal meddele Præmisser, dog udarbeide en Deduction, der kan tjene ham til Materiale ved den Erklæring, som han i sin Tid i Anledning af Appel kan komme til at afgive. Han vilde ellers da let blive nødt til

at gjentage det hele Arbeide, med Acternes Studium, som han, inden han afsagde Dommen, maatte foretage sig. Hvor en Ret bestaaer af flere Medlemmer, er det en endnu mere indlysende Nødvendighed, at de Grunde, hvorved Dommens Resultat er bevirket, optegnes og opbevares til dermed at retfærdiggjøre Dommen og i al Fald hver enkelt af de Voterende, naar den i sin Tid appelleres.

Det ottende Afsnit besvarer det Spørgsmaal, om der, med Hensyn til Domsgrundens Kundbarhed, bør gjøres en Forskjel efter Retternes, Sagernes og Procesformens Beskaffenhed (Side 71-80). Her opkastes Side 72 det Spørgsmaal, hvorfor Danmarks høieste Ret ikke meddeler Grunde til sine Domme, medens Sligt paaligger de øvrige danske Domstole. Han viser, at, uagtet ved den øverste Domstol en Deel af de Grunde bortfalder, der ved de Retter, hvis Domme ere underkastede høiere Prøvelse, tale for Præmissernes Kundgjørelse, saa vil denne dog fra andre Sider netop ved den øverste Domstol have sin særdeles Nytte, i det de af samme kundgjorte Domsgrunde maatte bidrage Meget til Retsvidenskabens Uddannelse og Grundsætningernes Fasthed. Han prøver derefter den Modgrund, som kunde hentes deraf, at Dommen affiges i Kongens Navn, men finder, at det derfor ikke kunde være under Rettens Værdighed, at kundgjøre Domsgrundene, og bemærker i denne Henseende, deels at Dommen desuagtet er et

Mænd af de Embedsmænd, Kongen har sat til Medlemmer i den øverste Ret, og deels at selve Regenterne heller ikke ved andre Leiligheder finde det under deres Værdighed, at ledsage deres Anordninger og Befalinger med en Udvikling af Anledningen og Bevæggrundene. Men Forfatteren har ikke lagt Mærke til en Omstændighed, som lægger en betydelig og maaskee uovervindelig Hindring i Veien for Kundgjørelsen af Høiesterets Præmisser, den nemlig, at der vanskeligen vilde findes Tid for de Tilforordnede i Høiesteret til at udarbeide og forenes om de Domsgrunde, der skulde kundgjøres, naar dette skulde skee med den omhyggelige Overveielse af hvert Udtryk, som vilde være aldeles nødvendig, for at ikke denne Kundgjørelse skulde virke Forvirring i Retsgrundsætningerne og Lovfortolkningen, i Stedet for at opklare og befæste samme. Det er begribeligt, at der i en saa talrig Ret ofte vilde behøves vidtløftige Overveielser, for af de Voteringsgrunde, som de enkelte Medlemmer umiddelbart efter den mundtlige Processes Slutning have fremsat, at danne Domsgrunde, der vare saaledes affattede, at de ingen Anledning kunde give til Misforstaaelser eller til billige Critiker. Vel kunde en Deel Tid spares derved, at Domspræmisserne ikke umiddelbart efter Sagens Forhandling og Voteringen udarbeidedes, men at kun Domsslutningen da affattedes og oplæstes, og derimod Udkast til Præmisserne siden blev, ved Hjælp af Voteringen, opsat enten ved en

af Rettens Medlemmer eller en af Secretairerne. Men der vilde dog gaae ikke liden Tid hen med at prøve Udkastet og overveie de Forandringer, som de forskjellige Medlemmer af Retten kunde deri have foreslaaet. Den Tid, der saaledes medtoges, kunde let sætte Retten ud af Stand til at fremme alle forekommende Sager *). Denne Ulempe lod sig ikke forebygge ved en Forøgelse af Rettens Personale, uden at give Slip paa saare væsentlige Fordele, som vor Høiesterets Organisation giver; thi, dersom Høiesteret blev deelt i flere Senater, saa bortfaldt for en stor Deel den Eenhed og Fasthed i Grundsætninger, som den nærværende Indretning giver; hvorhos ogsaa store Vanskeligheder vilde møde med Hensyn til Advocaterne, der dog ikke kunde fungere ved begge Rettens Afdelinger paa een Gang. Det er derfor i det Mindste et Problem, om Kundgjørelse af Høiesterets

*) See herved nyt jur. Arkiv 12 Bind S. 233-234. Naar jeg sammesteds ikke har betragtet Vanskelighederne som saa store som de oven fremstilles, saa har dette tildeels sin Grund deri, at Høiesteretssagerne i en Deel Aar havde aftaget saaledes, at der blev Formodning om, at der, efter Norges Afstaaelse, vilde levnes Retten Tid til at overtage sig et forøget Arbeide. Senere Erfaring har imidlertid svækket denne Forudsætning. Om det af en afdød Forfatter fremsatte Forslag, at de Tilforordnede skulde votere for aabne Døre, har jeg l. c. Side 244 samt i juridisk Tidsskr. 5 B. 1 H. S. 113 udladt mig.

Præmisser kunde forbindes med den mundtlige Procedure, og den hele øvrige Indretning af Høiesterets-Processen, hvorved Landet i en saa lang Række af Aar har fundet sig vel. Efter hvad jeg oven S. 150-151 har bemærket, er der og Adskilligt, som gjør Savnet af slige Præmisser mindre betydeligt, end det ellers kunde synes at være.

Ved det ovennævnte Affsnits øvrige Indhold finder jeg intet Videre at bemærke, end at der dog fra den almindelige Regel om Domsgrundes Meddelelse maatte gjøres Undtagelse for de Tilfælde, hvor et eller andet foreløbigt Punkt, f. Ex. om et Spørgsmaals Fremsættelse til et Vidne, en Udsættelses Meddelelse, afgjøres umiddelbart efter Parternes mundtlige Ventilation. Da Grunden til Dommerens Kjendelse her umiddelbart fremlyser af Parternes foregaaende Ventilationer, saa er det meget sædvanligt og bør vist ikke misbilliges, at Dommeren uden videre erklærer, at Spørgsmaalet til Vidnet maa tillades fremsat, at Anstanden bevilges o. s. v.

I niende Affsnit søger Forfatteren at gjendrive de Forfattere, som have erklæret sig mod kundbare Domsgrunde (Side 80-99). De Indvendinger, med hvis Gjendrivelse Forfatteren her beskjæftiger sig, ere for en stor Deel heel synderlige og man kunde næsten sige eenfoldige, for Ex., naar en ikke unavnkundig Processualist udlader sig saaledes "i en Dom kunne dog kun nogle faa Grunde anføres, da det vilde blive

en overdreven vidtløftig Dom, naar man deri vilde anføre alle Grunde. Det er altsaa kun Stykværk, naar nogle Grunde anføres. Ere nu derhos disse Grunde ulykkeligt valgte — og dette kan meget let skee — saa seer det heelt jammerligt ud." Dette Raisonnement eller det, at den Dommer maa være en Daare, der anfører Grunde, da han faa, hvis han har lagt falske Data til Grund, staaer Fare for, at hans Dom bliver en Nullitet, fortjene egentligt ingen Gjendrivelse. Forfatteren har derimod givet nogle af de Grunde, man har paaberaabt sig mod Domspræmissers Meddelelse, en Vægt, der ikke tilkommer dem, ved at dele den Forudsætning, at Præmisserne, forsaavidt de angaae det Factiske, blive gjeldende mod Parterne, udenfor Grændserne af den ved Dommen paakjendte Sag, og at derfor den Part, som af disse Præmisser kunde befrygte nogen skadelig Følge for Fremtiden, bør ved Appel søge dem svækkede, uagtet han ingen Besværing har at føre over selve Domsslutningen. Denne Paastand er neppe velgrundet. Forfatteren anfører vel, at det vilde være at tilsidesætte alle Tænkningens Love, alle den sunde Fornufts Fordringer, naar man vilde paastaae, at en Dom fortjente Anerkjendelse, uden Hensyn til Rigtigheden af de Grunde, hvorpaa den er bygget. Men, foruden at en Dom kan indeholde een eller anden urigtig Grund, men Domsslutningen dog enten af andre i Dommen indeholdte Grunde, eller af Grunde, som

Dommeren har forbigaaet, være fuldkomment rigtig, saa faaer en Dom unægteligt en af dens Grundes Værd uafhængig practisk Gyldighed derved, at vedkommende Parter, ved at lade fatalia appellationis overskride eller paa andre Maader, acqviescere ved samme. Denne Acqviescents indeholder nu aldeles ingen Anerkjendelse af Domsgrundene. En Part kan, fordi Sagen ikke har Interesse nok for ham til, at han skulde bekoste Dommens Appel, lade sig nøie dermed, skjøndt han finder den urigtig. Han kan af Skjødesløshed forsømme at appellere samme; han kan muligen allerede under Sagen, ved forsømte Benægtelser eller Indsigelser, maaskee endog ved Vedgaaelser, som hans Sagfører af Misforstaaelse har givet, have sat Sagen i en saadan Stilling, at han ikke med Nytte kan appellere. Det kan og hænde sig, at Dommen selv ikke gaaer ham for nær, at tvertimod Sagen er udfalden til hans Fordeel. Skulde han da, fordi der indeholdtes Noget i Præmisserne, der, hvis det ved andre Leiligheder ligeledes skulde gjelde, kunde komme ham til Skade, være i den Nødvendighed at paaanke samme? og hvem skulde han da stævne som Modpart? Den omhandlede Domsgrunds Rigtighed eller Urigtighed kunde for hans Modpart være uden al Interesse, og, naar denne heller ikke fandt for godt at paaanke Domsslutningen, saa blev Dommens yderligere Prøvelse ved Overretten ham aldeles uvedkommende. Fremdeles kan det være Tilfældet, at Dom-

men kan, efter sin Gjenstand, være inappellabel. Skal den da indankes, fordi den indeholder en Forsætning, som ved en anden Leilighed muligen kunde faae en betydeligere Indflydelse til Partens Skade? og hvorledes skal da Parten selv forudsee denne eventuelle Interesse? og hvorledes skal han godtgjøre den? Sandeligen, det vilde ikke alene lede til overflødige Appeller, men og til en Forvirring i Rettergangen, og til de meest trykkende Følger for Parterne, om Indholdet af en Doms Præmisser, tilligemed selve Domsslutningen, blev usvækkeligt, naar det ei itide blev paaanket. Al slig Ulempe undgaaes, naar man holder sig til den, om jeg ikke feiler, ogsaa logisk rigtigste Grundsætning, at en processualsk Forsømmelse i Almindelighed og Appels Efterladelse i Særdeleshed kun strækker sine Virkninger til den enkelte Sag, men ikke drager til Følge for andre Sager, at res judicata, ligesom den blot mellem Parterne danner en ufravigelig Regel, men ikke kan præjudicere tredie Mand; saaledes heller ikke kan binde selve Parterne udenfor den ved samme paakjendte Sags Grændser *). Forf. anfører Side 86 og 88 det Exempel, at Nogen, der var sagsøgt til at udlevere en Anden en Eiendom, havde nægtet baade dennes Eiendomsret og sin Besiddelse, og derpaa frifindes, fordi Dommeren finder

*) Jevnfør Eunomia 3 B. S. 377 ff., jur. Tidsskr. 3 B. 1 H. S. 214 ff.

den Indklagedes Besiddelse ubeviist, skjøndt han finder Klagerens Eiendomsret beviist. Her — mener han — at det er rigtigt, at den Indklagede faaer Leilighed til at paaanke Præmisserne, forsaavidt disse kunde komme ham til Skade, hvis han siden kom i Besiddelse af Tingen. Men, foruden at slige Tilfælde vilde være sieldne, saa vilde det være ubilligt, at man for den Muligheds Skyld, at man i Tiden kunde komme i Besiddelse af Tingen, skulde have Bekostning med at appellere en Dom, som man ellers ingen Anledning har til at besvære sig over; ligesom det og, paa den anden Side, kunde give Proceslysten en for stor Næring, hvis en saa uvis Interesse under et Spørgsmaals Afgjørelse kunde berettige til Appel. Naar en Dom antages at være uden Virkning paa tilkommende Tilfælde, saa kan vel en ny Proces opstaae en enkelt Gang, som ellers allerede ved hiin Dom vilde fundet sin Afgjørelse; men da nødes man heller ikke til at procedere angaaende blot mulige tilkommende Interesser.

Det tiende Afsnit har til Overskrift: "Auffindung, Entwickelung und Anlage der Urtheilsgründe" (S. 99-121). Forsaavidt dette Afsnit gaaer ud paa Værdien af de Grunde, hvorved Dommeren lader sig bestemme, og indeholder visse Maximer i saa Henseende, f. Ex. ikke at hengive sig til den Lyst at forkaste hidtil i Retterne antagne Meninger og indføre nye Synsmaader, ei heller at hæve sig over den bestaaende Ret under

Paaskud af Billighed, saa høre disse vistnok unægtelige Sandheder neppe hjemme i nærværende Afhandling, hvis Gjenstand ikke i Almindelighed er at fremstille de Grundsætninger, hvorefter Retfærdigheden skal pleies, men kun at undersøge hvad der vedkommer Meddelelsen af de Grunde, hvorved Dommeren er kommen til sit Resultat. Eet og Andet heri turde heller ikke være ganske heldigt udtrykt. Naar det til Ex. S. 106 hedder, at det kunstige Beviis gaaer ud paa at vise, i hvilken Mening et tilstaaet eller beviist Factum er at forstaae, hvad det betyder, hvad det forudsætter og hvad der følger af samme, saa har Forf. i al Fald ikke med den mueligste Tydelighed givet Det, der udgjør hiint Bevises Væsen, og derimod indbefatter det af ham saaledes Anførte Meget, der hører til et ganske andet Gebeet; f. Ex. Fortolkningen af en Villieserklæring, Bedømmelsen af en Udladelses Characteer som injurierende o. s. v. S. 107 nævner Forf. det som noget Særegent ved Anvendelsen af de i Lovene foreskrevne Beviisregler, at det aldeles beroer paa Dommerens Skjønnende, hvorvidt disse Fordringer i et givet Tilfælde ere opfyldte eller ikke, uden at enten Love eller Skribenter derover kunne give en tilfredsstillende Veiledning, paaberaabende sig, at det ligefrem er en Umuelighed, forud at bestemme Værdien af enhver Beviisgrund i sine uendelige Skikkelser, Forandringer, Afvigelser og Forbindelser. Men dette kan i det Mindste let misforstaaes og indeholder i alt

Fald neppe Noget, som er ganske særegent for Beviis-lovene. At Dømmekraften er en egen Evne, paa hvis Dygtighed Sikkerheden af de almindelige ved Forstanden opfattede Reglers Anvendelse paa de givne Tilfælde beroer, er en Betragtning, der ligesaavel viser sin Virkning ved andre Retsreglers Anvendelse, som ved deres, der bestemme hvad der hører til et juridisk Beviis. I enhver almindelig Regels Anvendelse paa et Retstilfælde er Dømmekraften virksom; men stundom er Anvendelsen saa reen og klar, at Dømmekraften derved saa godt som ikke træder frem; ved andre Leiligheder er derimod sammes Indflydelse kjendelig. Hvert af disse Alternativer kan imidlertid lige vel indtræde, hvad enten der er Spørgsmaal om, efter de almindelige Beviisregler, at bedømme de givne Beviser, eller at indbefatte et enkelt Factum under en almindelig juridisk Characteer. Meget ofte er de førte Bevisers Værd efter de lovbestemte Regler saa klar, at disses Anvendelse giver sig af sig selv. I mange andre Tilfælde ere der saadanne Grunde for og imod, at Udslaget beroer paa Vedkommendes Dømmekraft. Men hvor ofte indtræder ikke ogsaa dette, naar der, til Ex., spørges, om en Yttring kan ansees at være fornærmelig, om en Forbrydelse, efter hvad der er givet angaaende det Factiske, kan ansees som overlagt, om en vis Medvirkning til en Misgjerning kan henføres under det ene eller det andet af de Be-

greber, hvorefter man afsondrer de forskjellige Arter af criminel Medvirkning o. s. f.?

Hvad Forf. fremfører angaaende den hensigtsmæssigste Maade, hvorpaa Domsgrundene kunne udvikles i Dommen, kunde, i alt Fald ved Misforstaaelse, let føre til en unyttig Vidtløftighed. Det er langt fra ikke altid, men kun i de sieldneste Tilfælde, nødvendigt, at Domspræmisserne behøve at indeholde alle de Udviklinger, Forfatteren Side 109 ff. synes at fordre. I mangfoldige Sager er enten det hele Factum eller en stor Deel af samme uomtvistet; i andre er der intet Spørgsmaal om jus enten i Almindelighed eller i dets Anvendelse paa det concrete Factum. Naar Dommen altsaa først korteligen har nævnt Det, Søgsmaalet gaaer ud paa, og sammes nærmeste faktiske Grund, og derpaa hvilke Hovedindvendinger den Sagsøgte har havt mod Søgsmaalet, kan den umiddelbart gaae over til at prøve disse Indvendingers Værd eller Uværd, uden at opholde sig ved eller engang udtrykkeligen at recensere, hvilke Dele af Factum der ere in confesso. Ved at afgjøre de førte Bevisers Værd, behøver man heller ingenlunde altid at anstille de af Forf. omtalte særlige Undersøgelser om Beviismidlernes Tilladelighed og Troeværdighed og Beviisgrundenes indvortes Styrke. Naar et Bevises Værd er klar, behøver Dommeren kun ligefrem at nævne Beviismidlet og dettes Resultat. Hvor Bevisets Værd er Tvivl underkastet, da

angaaer denne Tvivl og vedentligviis kun enkelte Puncter i samme, og det er nok, at Dommeren i Korthed anfører Tvivlsgrundene og hvad der bevæger ham til enten at forkaste dem eller tillægge dem Virkning. En særskilt Deel af Dommen, hvori Beviisgrundene og disses Resultater skulde sammenholdes med de enkelte Dele af Sagens Thema, vil kun i yderst sjeldne Tilfælde være nødvendig. Efter Forfatterens Fremstilling kunde man desuden let ledes til at antage, at Dommeren skulde være pligtig til at gjennemgaae alle de Spørgsmaale, som Parterne have afhandlet, uden Hensyn til at ofte adskillige af disse bortfalde som Følge af den Mening, Dommeren, i andre Sagens Puncter, antager. Dette turde imidlertid være en uhensigtsmæssig Vidtløftighed. Naar Dommeren, til Exempel, finder, at en Part, paa Grund af nedlagt Mindreaarigheds-Exception, ikke kan være ansvarlig for en saadan Gjeldsforpligtelse, som den, der er Sagens Gjenstand, saa er det overflødigt, at prøve den factiske Rigtighed af Søgsmaalet. Dommeren retfærdiggjør sin Dom tilstrækkelig, naar han viser, at den Indstævnte, som mindreaarig paa den Tid, Gjeldsforholdet skulde være stiftet, maa, hvorledes det iøvrigt forholder sig med samme, frifindes for Søgsmaalet, og det synes end ikke passende, at Dommeren opholder sig ved at undersøge et Factum, som han dog omsider maa erklære at være uden juridisk Virkning. Dommeren handler og i Almindes

lighed forsigtigst, i. ikke at udtale nogen bestemt Mening angaaende eet eller andet, under Sagen omhandlet og maaskee meget indgribende Retsspørgsmaal, naar der gives andre for denne Sag mere særegne i sig afgjørende Grunde, der bestemme hans Resultat. Han vilde nemlig derved uden Nødvendighed være bunden, hvis der senere forekom en anden Sag, hvori hiint almindelige Spørgsmaal nødvendigviis maatte besvares. Ved Retter, der bestaae af flere Medlemmer, vil og denne Tilbagestøden af almindelige Retsspørgsmaales Afgjørelse være saa meget mere at anbefale, som der under den nye Sag, hvor Afgjørelsen blev nødvendig, muligen kunde være en saadan Forandring i det Personale, der deeltog i Dommen, at dervéd Pluraliteten kunde være af en modsat Mening. Man vil derfor, til Exempel, i Lands-Over- samt Hof- og Stadsrettens Domme idelig en finde, at Retten lader eet eller andet omhandlet almindeligt Retsspørgsmaal være uafgjort, fordi der gives særegne Grunde, hvorefter den, uden Hensyn til hiint Spørgsmaals Afgjørelse, bestemmer sig, og derfor bruger en saadan Vending som den: "om det endog in jure kunde antages — — — saa dog o. s. v."

Naar det S. 113 siges, at, hvor der er Spørgsmaal om det kunstige Beviis, skulle Indicierne anføres i deres naturlige Orden som foregaaende, ledsagende og efterfølgende, saa tvivler jeg meget paa, at denne Paastand er velgrundet. Det vil for det Meste

være naturligere, først at anføre de nærmeste og meest bevisende Indicia, og de foregaaende Indicier ere ofte netop af det modsatte Slags, stundom endog saaledes beskafne, at Spørgsmaal om samme slet ikke opstaaer, førend andre stærkere Indicier føre derpaa. Efter Forfatterens Regel, vilde t. Ex. den Tiltaltes foregaaende Levnet, næsten altid være det første Indicium, der skulde nævnes. Men, da først de øvrige Data, der paavise ham som Gjerningsmanden, kunne give Anledning til at prøve, om hans foregaaende Levnet gjør det troligt eller utroligt, at han virkeligen er Forbryderen; og da dette Moment altid kun kan have en underordnet Indflydelse paa Beviisets Bedømmelse, saa vil det uden Tvivl i de fleste Tilfælde, finde sit rette Sted i Slutningen, hvor det kan bruges enten til at bestyrke eller til at svække det Resultat, som de øvrige nærmere i Sagen indgribende Indicier lede til.

Den Side 114 fremsatte Regel, at Dommeren altid gradviis skal bruge de stærkere Grunde og i det Mindste ingenlunde bør ende med de svagere, men i alt Fald lade dem staae i Midten, turde heller ikke fortjene Billigelse. Jeg er snarere enig med den i Noten 13 anførte franske Forfatter: "On ne peut — — donner la-dessus des regles certains." Men skulde jeg opstille en Regel, saa vilde den netop være, at man skulde begynde med de meest afgjørende Grunde og siden fremsætte de øvrige som bestyrkende.

Ofte vilde jeg endog reent forbigaae de svagere eller kun i Almindelighed nævne, at hine Hovedgrunde bleve bestyrkede ved flere Betragtninger eller Omstændigheder.

Snarere kunde det, efter mit Skjøn, bifaldes, naar Forf. Side 115 lærer, at Tvivlsgrundene skulle gjendrives i omvendt Orden, fordi nemlig at, naar man først har gjendrevet de stærkere Grunde, de svagere da ikke længere vilde gjøre nogen synderlig Virkning. Men som almindelig kan dog ikke Reglen antages, og ofte kan den Orden, hvori de Grunde, man vil gjendrive, have fremhudt sig for Betragtningen eller ere fremsatte af Parterne, fortjene Fortrinnet. At den i alt Fald kun finder Anvendelse, forsaavidt de forskjellige Tvivlsgrunde berøre samme Sagens Moment, behøver neppe at anmærkes. Iøvrigt bestaaer hiin Regel ikke paa det Bedste med den, Forf. har fremstillet for den Orden, hvori rationes decidendi bør komme.

Naar Forfatteren endvidere samme Side yttrer, at Dommeren heller ikke bør lade de middelmaadige Grunde ubenyttede, da der sjeldent er en Grund saa svag, at den jo finder Bifald hos Een eller Anden, ja endog de i sig selv overfladiske Grunde gjøre det dybeste Indtryk paa visse Personer, saa undrer det mig hos en saa indsigtsfuld Forfatter at finde en saadan Yttring. Dommeren skal jo ikke motivere sin Dom, for at skaffe den Bifald hos Mængden, men

kun for at fremstille, hvad der virkeligen har bestemt ham til det Resultat, han har fattet, og derved retfærdiggjøre samme for sine Overdommere og for andre Stemmedygtige. Forsaavidt kundgjorte Domsgrunde, efter Forfatterens meget rigtige Mening, kunne have en vigtig Indflydelse paa Retsvidenskabens Udvikling, turde Brugen af middelmaadige Grunde endog have en skadelig Følge, i det Mindste, naar Dommen ikke selv erkjendte dem i deres ringe Værd. Efter mit Begreb taber og Dommeren i sin Værdighed og Domspræmissernes overbevisende Kraft svækkes ved at svage og lidetsigende Grunde benyttes. Kun, hvad den factiske Deel angaaer, kan det stundom være passende, som Bigrunde, at paaberaabe Omstændigheder, som i og for sig have liden Beviiskraft, men som kunne tjene til at bestyrke andre Beviser, der, skjøndt de af Dommeren findes afgjørende, dog, efter deres Beskaffenhed, kunne være ulige Meninger mellem de Retskyndige undergivne. Men i saadanne Tilfælde faaer den i sig svage Grund Styrke ved de øvrige, hvoraf den understøttes, og, med Hensyn til det, man saaledes derved vil udrette, kan den ikke engang med Føie siges at være svag. Hvad den egentlige Retsqvæstion angaaer, kan derimod den Grund, Dommeren finder svag, ingen Værd have for ham; og han bør ikke tage Hensyn til den Mulighed, at Andre, der maaskee ikke ville erkjende de sande afgjørende Grundes Værd, kunne sætte Priis paa de Grunde, som han ikke selv

kan lægge Vægt paa. For en Advocat kan det være en Klogskabsregel, end ikke at lade middelmaadige Grunde ubenyttede, skjøndt dette ogsaa har sin Grændse; men for Dommeren kan denne Regel neppe passe sig.

Hvad Forf. Side 116-117 anfører angaaende den Deel af Dommen, hvori Factum subsumeres under Loven, taaler ikke nogen Modsigelse; kun maa jeg og herved bemærke, at det langtfra ikke er altid, at denne Dømmekraftens Operation kræver nogen særlig Retfærdiggjørelse. Naar Forfatteren her synes at misbillige den Grundsætning i den tydske Proces, hvorefter Klageren hverken er pligtig til at angive de Retsgrundsætninger, der skulle tjene til Hjemmel for hans Klage, eller at udvikle det Begreb, hvorunder Sagens factiske Omstændigheder lade sig henføre, og at den Indklagede nyder samme Begunstigelse med Hensyn til sine Indsigelser, saa kan jeg ikke deri være enig med ham. Parternes Sag er det blot at give Dommeren fornøden Oplysning om de reent factiske Omstændigheder samt at fremsætte deres Paastande; da bliver det Dommerens Sag, at bestemme, hvorvidt den ene eller den anden Part, efter hine Oplysninger, er berettiget til det, han begjerer (narra tu mihi factum, et ego tibi jus dicam). Naar Dommeren er udrustet med den fornødne Indsigt, maa han være i Stand til at udrette dette hans Kald, uden dertil at behøve Parternes Veiledning. Saafremt Dommeren

ogsaa, hvad Sagens juridiske Bedømmelse angaaer, var pligtig at holde sig inden for Grændserne af Det, Parterne derom havde foredraget, vilde dette og give ny Næring til den processualske Vidtløftighed og Omstændelighed, som man snarere maatte ønske indskrænket, og man gjorde det derved umueligt for Lægmand, selv at bringe sin Sag for Dommeren uden nogen Retskyndigs Bistand, ligesom man og forøgede den Fare, en Part desuden staaer, ved Sagførerens Feil, at tabe en retfærdig Sag. Heller ikke indseer jeg, at der i Hertugdømmene og andre Lande, hvor der i criminelle Sager ordentligviis ingen Anklager beskikkes, heraf kan flyde nogen særdeles Vanskelighed for Retten, der dog i intet Tilfælde burde ved Actors Forsømmelse indskrænkes i at bedømme Factum saaledes, som det virkeligen, efter Acterne, ligger for samme, eller i at søge nye Oplysninger.

Side 118 yttrer Forf., at det er de enkelte Tilfældes særdeles Beskaffenhed, der maa afgjøre, om der bør begyndes med de Grunde, der angaae Retsspørgsmaalet, eller med dem, der angaae Factum. Denne Punct synes mig dog langt bedre at taale en almindelig Bestemmelse, end adskillige andre, hvorfor Forfatteren har fremsat almindelige Regler. Factum maa først bringes i det Rene, forend der kan tænkes paa at undersøge jus, hvilket naturligviis ikke kan være et andet, end det, der er anvendeligt paa Factum. Kun forsaavidt Dommeren finder, at det fra

den ene eller anden Parts Side opstillede Factum, dets Rigtighed endog forudsat, vilde være uden juridisk Virkning, kan han naturligviis forbigaae at prøve de i saa Henseende førte Beviser; men da kommer dog ikke den factiske Undersøgelse efter den juridiske, hvorimod hiin da aldeles bortfalder. Derimod er den Bemærkning af Forf. meget rigtig, at af flere forskjellige Poster i Sagen den ene, baade med Hensyn til quæstio juris og quæstio facti, beqvemmest afgjøres, førend man gaaer over til den anden. Dog taaler dette, til Exempel, Undtagelse i de Tilfælde, hvor flere forskjellige Forbrydelser ere begaaede, der blot skulle samvirke til en fælles Strafs Bestemmelse, uden at hver enkelt Forbrydelse for sig skal belægges med særskilt Straf. Hvad der Side 118-120 siges om den Orden, hvori Tvivlsgrundene bør fremsættes i Forhold til de Grunde, der bestemme Dommeren, indeholder meget Rigtigt. Kun maa jeg herved anmærke, at den naturligste og tillige den meest overbevisende Maade at fremsætte Sagen paa, nok næsten altid vil være den, at man ved hvert enkelt Skridt, man gaaer frem, anfører det Fornødne med Hensyn til de Tvivlsgrunde, som modsætte sig de Grunde, Dommeren antager for gyldige. Førend de Tvivlsgrunde, der møde mod Beviisgrundene, have faaet deres fornødne Drøftelse, kan man ikke sige, at Sætningen selv er beviist; thi, indtil den Tid, er endnu Beviisgrundenes Gyldighed ikke afgjort. Meget ofte

vil det endog være naturligst at begynde med Tvivls-grundene og derpaa lade disses Gjendrivelse, saavel som de beviisende Modgrunde, hvis disse ikke allerede indeholdes i hiin Gjendrivelse, fremtræde. Ofte vil aldeles ingen Afsondring af Tvivlsgrundenes Prøvelse og Beviisgrundenes Udvikling være fornøden; thi det er ikke sjeldent, at man, ved at gjendrive en Vildfarelse, tilstrækkeligt har retfærdiggjort den modsatte Sandhed, og at man omvendt ved en Sandheds Udvikling tillige har tilintetgjort de tilsyneladende Modgrunde. Overalt have Tvivlsgrundene og Bestemmelsesgrundene ingen saadan for sig bestaaende Tilværelse som Forfatterens Fremstilling synes at forudsætte. De maa prøves og veies i Forhold til hinanden, for at man kan finde Sandheden, og, med Overbeviisning, erkjende den som Sandhed. Jo mere Dommeren kan forene Prøvelsen af begge Slags Grunde i een Betragtning, jo bedre er det upaatvivleligt; thi derved vindes i den Korthed og i det Præg af Sikkerhed, der sømmer sig for en Dom. Jeg kan ikke let forestille mig noget Tilfælde, hvori det skulde være en rigtig Form, efter det sidste af Forf. anførte Alternativ, først at udvikle alle de positive Grunde, hvorpaa Dommen hviler, og derefter, Punct for Punct, at gjendrive de Tvivl, der frembyde sig mod de antagne Synspuncter. Forf. mener, at denne Fremgangsmaade er raadeligst, hvor Tvivls-grundene ere af en saadan Beskaffenhed, at, de, stil-

lede mellem Beviisgrundene, vilde forstyrre Undersøgelsens rolige Gang. Men, ligesom Den, der selv vil undersøge en sammensat Sag, maa, i den enkelte Deel, være kommen i det Rene med Hensyn til de Tvivlsgrunde, der frembyde sig mod hans Mening, forend han med Sikkerhed kan gaae over til en anden derpaa beroende Deel af Sagen, saaledes bør og Dommen først være færdig med en Deel af Sagen, forend den gaaer over til en anden. Da ingen Punct endnu er beviist, førend Modgrundene, forsaavidt de ellers behøve det, ere blevne hævede, saa tager Dommeren ligesom paa Credit, naar han bliver ved at gaae frem fra det i den ene Punct antagne Resultat til de øvrige Puncter, førend han endnu har retfærdiggjort samme mod Tvivlsgrundene. Dersom Dommen udtrykkeligen forkynder ved hver enkelt Punct, at Tvivlsgrundene siden skulle blive gjendrevne, læser man hans Dom med mindre Tilfredsstillelse, fordi man endnu ikke veed, om ikke een Punct, hvorpaa alle de andre hvile, bliver rystet i den Deel af Sagen, der indeholder Tvivlsgrundenes Fremstillelse. Giver Dommeren derimod intet Vink til, at der siden vil findes en Prøvelse af Modgrundene, saa støder det, at man paa een Gang finder det, der hidtil er foredraget som afgjort Sandhed, underkastet en Prøve, der forudsætter, at endnu Intet er afgjort. Den omspurgte Methode kan og let give Sagen det Udseende, som om Dommeren havde lagt det an paa et vist

Resultat, som han havde antaget, inden han endnu ved en nøiagtig Prøvelse af Sagen fra alle sine Sider havde vundet fuld Overbeviisning derom. Hr. Forf. bemærker, at hiin Anordning yder den Fordeel, at Læseren eller Tilhøreren ved Beviisgrundenes Udvikling, naar samme ellers er træffende, allerede er vunden for den opstillede Synsmaade, forend man forholder ham Tvivlene, og at han følgeligen desto lettere vil lade sig disse betage. Men denne Bemærkning synes just at vise, at en saadan Methode ikke har det Præg af Upartiskhed, som bør udmærke en Dom. Den vil derfor neppe heller gjøre den gode Virkning paa Læseren eller Tilhøreren, som en saadan Kunst skulde fremkalde.

Det sidste Afsnit handler om Stilen og Tonen i Domme (Side 121 - 126). Hvad Forf. herom anfører, er i det Hele velgrundet og vel udviklet; og hvad jeg derved kunde have at bemærke er for ubetydeligt til, at jeg dermed skal opholde Læserne.

II.

Fortsættelse af den i 9 Bind 2 H. afbrudte critiske Anmeldelse af neues Archiv des Criminalrechts 5ter Band.

XIII. Ueber Zwang zur Herausgabe von Urkunden im Strafprocesse, von Mittermaier (Side 306-324). *)

Den lærde Forfatter har fundet, at de criminalistiske Skribenter hidtil kun flygtigen have behandlet de i den criminalistiske Praxis hyppigt forekommende Spørgsmaale: 1) naar og under hvilke Betingelser og Former kan det være tilladt at lægge Beslag paa Nogens Papirer og 2) hvorvidt enhver Borger er pligtig til at udlevere Documenter, af hvilke han er i Besiddelse. Han søger derfor at give en mere tilfredsstillende Opløsning af disse vigtige Spørgsmaal.

*) Med denne Afhandling kan man sammenholde en ældre af samme Forfatter: über das Recht des Criminalrichters, Brieferbrechung als Wahrheitserforschungsmittel anzuwenden, Neues Archiv des Criminalrechts 2 B. S. 452-461, hvorom jeg har yttret mig i nyt jur. Arkiv 29 Bind S. 38-40. I denne Afhandling har Forfatteren, med Hensyn til en langt mere critisk Gjenstand, været ganske anderledes gavmild mod Criminaljustitien end nu i en mindre betænkelig Punct.

være naturligere, først at anføre de nærmeste og meest beviisende Indicia, og de foregaaende Indicier ere ofte netop af det modsatte Slags, stundom endog saaledes beskafne, at Spørgsmaal om samme slet ikke opstaaer, forend andre stærkere Indicier føre derpaa. Efter Forfatterens Regel, vilde t. Ex. den Tiltaltes foregaaende Levnet, næsten altid være det første Indicium, der skulde nævnes. Men, da først de øvrige Data, der paavise ham som Gjerningsmanden, kunne give Anledning til at prøve, om hans foregaaende Levnet gjør det troligt eller utroligt, at han virkeligen er Forbryderen; og da dette Moment altid kun kan have en underordnet Indflydelse paa Beviisets Bedømmelse, saa vil det uden Tvivl i de fleste Tilfælde, finde sit rette Sted i Slutningen, hvor det kan bruges enten til at bestyrke eller til at svække det Resultat, som de øvrige nærmere i Sagen indgribende Indicier lede til.

Den Side 114 fremsatte Regel, at Dommeren altid gradviis skal bruge de stærkere Grunde, og i det Mindste ingenlunde bør ende med de svagere, men i alt Fald lade dem staae i Midten, turde heller ikke fortjene Billigelse. Jeg er snarere enig med den i Noten 13 anførte franske Forfatter: "On ne peut — — donner là-dessus des règles certaines." Men skulde jeg opstille en Regel, saa vilde den netop være, at man skulde begynde med de meest afgjørende Grunde og siden fremsætte de øvrige som bestyrkende.

Ofte vilde jeg endog reent forbigaae de svagere eller kun i Almindelighed nævne, at hine Hovedgrunde bleve bestyrkede ved flere Betragtninger eller Omstændigheder.

Snarere kunde det, efter mit Skjøn, bifaldes, naar Forf. Side 115 lærer, at Tvivlsgrundene skulle gjendrives i omvendt Orden, fordi nemlig at, naar man først har gjendrevet de stærkere Grunde, de svagere da ikke længere vilde gjøre nogen synderlig Virkning. Men som almindelig kan dog ikke Reglen antages, og ofte kan den Orden, hvori de Grunde, man vil gjendrive, have frembudt sig for Betragtningen eller ere fremsatte af Parterne, fortjene Fortrinnet. At den i alt Fald kun finder Anvendelse, forsaavidt de forskjellige Tvivlsgrunde berøre samme Sagens Moment, behøver neppe at anmærkes. Iøvrigt bestaaer hiin Regel ikke paa det Bedste med den, Forf. har fremstillet for den Orden, hvori rationes decidendi bør komme.

Naar Forfatteren endvidere samme Side yttrer, at Dommeren heller ikke bør lade de middelmaadige Grunde ubenyttede, da der sjeldent er en Grund saa svag, at den jo finder Bifald hos Een eller Anden, ja endog de i sig selv overfladiske Grunde gjøre det dybeste Indtryk paa visse Personer, saa undrer det mig hos en saa indsigtsfuld Forfatter at finde en saadan Yttring. Dommeren skal jo ikke motivere sin Dom, for at skaffe den Bifald hos Mængden, men

kun for at fremstille, hvad der virkeligen har bestemt ham til det Resultat, han har fattet, og derved retfærdiggjøre samme for sine Overdommere og for andre Stemmedygtige. Forsaavidt kundgjorte Domsgrunde, efter Forfatterens meget rigtige Mening, kunne have en vigtig Indflydelse paa Retsvidenskabens Udvikling, turde Brugen af middelmaadige Grunde endog have en skadelig Følge, i det Mindste, naar Dommen ikke selv erkjendte dem i deres ringe Værd. Efter mit Begreb taber og Dommeren i sin Værdighed og Domspræmissernes overbevisende Kraft svækkes ved at svage og lidetsigende Grunde benyttes. Kun, hvad den factiske Deel angaaer, kan det stundom være passende, som Bigrunde, at paaberaabe Omstændigheder, som i og for sig have liden Beviiskraft, men som kunne tjene til at bestyrke andre Beviser, der, skjøndt de af Dommeren findes afgjørende, dog, efter deres Beskaffenhed, kunne være ulige Meninger mellem de Retskyndige undergivne. Men i saadanne Tilfælde faaer den i sig svage Grund Styrke ved de øvrige, hvoraf den understøttes, og, med Hensyn til det, man saaledes derved vil udrette, kan den ikke engang med Føie siges at være svag. Hvad den egentlige Retsqvæstion angaaer, kan derimod den Grund, Dommeren finder svag, ingen Værd have for ham; og han bør ikke tage Hensyn til den Mulighed, at Andre, der maaskee ikke ville erkjende de sande afgjørende Grundes Værd, kunne sætte Priis paa de Grunde, som han ikke selv

kan lægge Vægt paa. For en Advocat kan det være en Klogskabsregel, end ikke at lade middelmaadige Grunde ubenyttede, skjøndt dette ogsaa har sin Grændse; men for Dommeren kan denne Regel neppe passe sig.

Hvad Forf. Side 116/117 anfører angaaende den Deel af Dommen, hvori Factum subsumeres under Loven, taaler ikke nogen Modsigelse; kun maa jeg og herved bemærke, at det langtfra ikke er altid, at denne Dømmekraftens Operation kræver nogen særlig Retfærdiggjørelse. Naar Forfatteren her synes at misbillige den Grundsætning i den tydske Proces, hvorefter Klageren hverken er pligtig til at angive de Retsgrundsætninger, der skulle tjene til Hjemmel for hans Klage, eller at udvikle det Begreb, hvorunder Sagens factiske Omstændigheder lade sig henføre, og at den Indklagede nyder samme Begunstigelse med Hensyn til sine Indsigelser, saa kan jeg ikke deri være enig med ham. Parternes Sag er det blot at give Dommeren fornøden Oplysning om de reent factiske Omstændigheder samt at fremsætte deres Paastande; da bliver det Dommerens Sag, at bestemme, hvorvidt den ene eller den anden Part, efter hine Oplysninger, er berettiget til det, han begjerer (narra tu mihi factum, et ego tibi jus dicam). Naar Dommeren er udrustet med den fornødne Indsigt, maa han være i Stand til at udrette dette hans Kald, uden dertil at behøve Parternes Veiledning. Saafremt Dommeren

kun for at fremstille, hvad der virkeligen har bestemt ham til det Resultat, han har fattet, og derved retfærdiggjøre samme for sine Overdommere og for andre Stemmedygtige. Forsaavidt kundgjorte Domsgrunde, efter Forfatterens meget rigtige Mening, kunne have en vigtig Indflydelse paa Retsvidenskabens Udvikling, turde Brugen af middelmaadige Grunde endog have en skadelig Følge, i det Mindste, naar Dommen ikke selv erkjendte dem i deres ringe Værd. Efter mit Begreb taber og Dommeren i sin Værdighed og Domspræmissernes overbevisende Kraft svækkes ved at svage og lidetsigende Grunde benyttes. Kun, hvad den factiske Deel angaaer, kan det stundom være passende, som Bigrunde, at paaberaabe Omstændigheder, som i og for sig have liden Beviiskraft, men som kunne tjene til at bestyrke andre Beviser, der, skjøndt de af Dommeren findes afgjørende, dog, efter deres Beskaffenhed, kunne være ulige Meninger mellem de Retskyndige undergivne. Men i saadanne Tilfælde faaer den i sig svage Grund Styrke ved de øvrige, hvoraf den understøttes, og, med Hensyn til det, man saaledes derved vil udrette, kan den ikke engang med Føie siges at være svag. Hvad den egentlige Retsqvæstion angaaer, kan derimod den Grund, Dommeren finder svag, ingen Værd have for ham; og han bør ikke tage Hensyn til den Mulighed, at Andre, der maaskee ikke ville erkjende de sande afgjørende Grundes Værd, kunne sætte Priis paa de Grunde, som han ikke selv

kan lægge Vægt paa. For en Advocat kan det være en Klogskabsregel, end ikke at lade middelmaadige Grunde ubenyttede, skjøndt dette ogsaa har sin Grændse; men for Dommeren kan denne Regel neppe passe sig.

Hvad Forf. Side 116-117 anfører angaaende den Deel af Dommen, hvori Factum subsumeres under Loven, taaler ikke nogen Modsigelse; kun maa jeg og herved bemærke, at det langtfra ikke er altid, at denne Dømmekraftens Operation kræver nogen særlig Retfærdiggjørelse. Naar Forfatteren her synes at misbillige den Grundsætning i den tydske Proces, hvorefter Klageren hverken er pligtig til at angive de Retsgrundsætninger, der skulle tjene til Hjemmel for hans Klage, eller at udvikle det Begreb, hvorunder Sagens factiske Omstændigheder lade sig henføre, og at den Indklagede nyder samme Begunstigelse med Hensyn til sine Indsigelser, saa kan jeg ikke deri være enig med ham. Parternes Sag er det blot at give Dommeren fornøden Oplysning om de reent factiske Omstændigheder samt at fremsætte deres Paastande; da bliver det Dommerens Sag, at bestemme, hvorvidt den ene eller den anden Part, efter hine Oplysninger, er berettiget til det, han begjerer (narra tu mihi factum, et ego tibi jus dicam). Naar Dommeren er udrustet med den fornødne Indsigt, maa han være i Stand til at udrette dette hans Kald, uden dertil at behøve Parternes Veiledning. Saafremt Dommeren

ogsaa, hvad Sagens juridiske Bedømmelse angaaer, var pligtig at holde sig inden for Grændserne af Det, Parterne derom havde foredraget, vilde dette og give ny Næring til den processualske Vidtløftighed og Omstændelighed, som man snarere maatte ønske indskrænket, og man gjorde det derved umueligt for Lægmand, selv at bringe sin Sag for Dommeren uden nogen Retskyndigs Bistand, ligesom man og forøgede den Fare, en Part desuden staaer, ved Sagførerens Feil, at tabe en retfærdig Sag. Heller ikke indseer jeg, at der i Hertugdømmene og andre Lande, hvor der i criminelle Sager ordentligviis ingen Anklager beskikkes, heraf kan flyde nogen særdeles Vanskelighed for Retten, der dog i intet Tilfælde burde ved Actors Forsømmelse indskrænkes i at bedømme Factum saaledes, som det virkeligen, efter Acterne, ligger for samme, eller i at søge nye Oplysninger.

Side 118 ytrer Forf., at det er de enkelte Tilfældes særdeles Beskaffenhed, der maa afgjøre, om der bør begyndes med de Grunde, der angaae Retsspørgsmaalet, eller med dem, der angaae Factum. Denne Punct synes mig dog langt bedre at taale en almindelig Bestemmelse, end adskillige andre, hvorfor Forfatteren har fremsat almindelige Regler. Factum maa først bringes i det Rene, førend der kan tænkes paa at undersøge jus, hvilket naturligviis ikke kan være et andet, end det, der er anvendeligt paa Factum. Kun forsaavidt Dommeren finder, at det fra

den ene eller anden Parts Side opstillede Factum, dets Rigtighed endog forudsat, vilde være uden juridisk Virkning, kan han naturligviis forbigaae at prøve de i saa Henseende førte Beviser; men da kommer dog ikke den factiske Undersøgelse efter den juridiske, hvorimod hiin da aldeles bortfalder. Derimod er den Bemærkning af Forf. meget rigtig, at af flere forskjellige Poster i Sagen den ene, baade med Hensyn til quæstio juris og quæstio facti, beqvemmest afgjøres, førend man gaaer over til den anden. Dog taaler dette, til Exempel, Undtagelse i de Tilfælde, hvor flere forskjellige Forbrydelser ere begaaede, der blot skulle samvirke til en fælles Strafs Bestemmelse, uden at hver enkelt Forbrydelse for sig skal belægges med særskilt Straf. Hvad der Side 118-120 siges om den Orden, hvori Tvivlsgrundene bør fremsættes i Forhold til de Grunde, der bestemme Dommeren, indeholder meget Rigtigt. Kun maa jeg herved anmærke, at den naturligste og tillige den meest overbevisende Maade at fremsætte Sagen paa, nok næsten altid vil være den, at man ved hvert enkelt Skridt, man gaaer frem, anfører det Fornødne med Hensyn til de Tvivlsgrunde, som modsætte sig de Grunde, Dommeren antager for gyldige. Førend de Tvivlsgrunde, der møde mod Beviisgrundene, have faaet deres fornødne Drøftelse, kan man ikke sige, at Sætningen selv er beviist; thi, indtil den Tid, er endnu Beviisgrundenes Gyldighed ikke afgjort. Meget ofte

vil det endog være naturligst at begynde med Tvivlsgrundene og derpaa lade disses Gjendrivelse, saavel som de bevisende Modgrunde, hvis disse ikke allerede indeholdes i hiin Gjendrivelse, fremtræde. Ofte vil aldeles ingen Afsondring af Tvivlsgrundenes Prøvelse og Beviisgrundenes Udvikling være fornøden; thi det er ikke sjeldent, at man, ved at gjendrive en Vildfarelse, tilstrækkeligt har retfærdiggjort den modsatte Sandhed, og at man omvendt ved en Sandheds Udvikling tillige har tilintetgjort de tilsyneladende Modgrunde. Overalt have Tvivlsgrundene og Bestemmelsesgrundene ingen saadan for sig bestaaende Tilværelse som Forfatterens Fremstilling synes at forudsætte. De maa prøves og veies i Forhold til hinanden, for at man kan finde Sandheden, og, med Overbeviisning, erkjende den som Sandhed. Jo mere Dommeren kan forene Prøvelsen af begge Slags Grunde i een Betragtning, jo bedre er det upaatvivleligt; thi derved vindes i den Korthed og i det Præg af Sikkerhed, der sømmer sig for en Dom. Jeg kan ikke let forestille mig noget Tilfælde, hvori det skulde være en rigtig Form, efter det sidste af Forf. anførte Alternativ, først at udvikle alle de positive Grunde, hvorpaa Dommen hviler, og derefter, Punct for Punct, at gjendrive de Tvivl, der frembyde sig mod de antagne Synspuncter. Forf. mener, at denne Fremgangsmaade er raadeligst, hvor Tvivlsgrundene ere af en saadan Beskaffenhed, at, de, stil-

lede mellem Beviisgrundene, vilde forstyrre Undersøgelsens rolige Gang. Men, ligesom Den, der selv vil undersøge en sammensat Sag, maa, i den enkelte Deel, være kommen i det Rene med Hensyn til de Tvivlsgrunde, der frembyde sig mod hans Mening, førend han med Sikkerhed kan gaae over til en anden derpaa beroende Deel af Sagen, saaledes bør og Dommen først være færdig med en Deel af Sagen, førend den gaaer over til en anden. Da ingen Punct endnu er beviist, førend Modgrundene, forsaavidt de ellers behøve det, ere blevne hævede, saa tager Dommeren ligesom paa Credit, naar han bliver ved at gaae frem fra det i den ene Punct antagne Resultat til de øvrige Puncter, førend han endnu har retfærdiggjort samme mod Tvivlsgrundene. Dersom Dommen udtrykkeligen forkynder ved hver enkelt Punct, at Tvivlsgrundene siden skulle blive gjendrevne, læser man hans Dom med mindre Tilfredsstillelse, fordi man endnu ikke veed, om ikke een Punct, hvorpaa alle de andre hvile, bliver rystet i den Deel af Sagen, der indeholder Tvivlsgrundenes Fremstillelse. Giver Dommeren derimod intet Vink til, at der siden vil findes en Prøvelse af Modgrundene, saa støder det, at man paa een Gang finder det, der hidtil er foredraget som afgjort Sandhed, underkastet en Prøve, der forudsætter, at endnu Intet er afgjort. Den omspurgte Methode kan og let give Sagen det Udseende, som om Dommeren havde lagt det an paa et vist

Resultat, som han havde antaget, inden han endnu ved en nøiagtig Prøvelse af Sagen fra alle sine Sider havde vundet fuld Overbeviisning derom. Hr. Forf. bemærker, at hiin Anordning yder den Fordeel, at Læseren eller Tilhøreren ved Beviisgrundenes Udvikling, naar samme ellers er træffende, allerede er vunden for den opstillede Synsmaade, førend man foreholder ham Tvivlene, og at han følgeligen desto lettere vil lade sig disse betage. Men denne Bemærkning synes just at vise, at en saadan Methode ikke har det Præg af Upartiskhed, som bør udmærke en Dom. Den vil derfor neppe heller gjøre den gode Virkning paa Læseren eller Tilhøreren, som en saadan Kunst skulde fremkalde.

Det sidste Afsnit handler om Stilen og Tonen i Domme (Side 121-128). Hvad Forf. herom anfører, er i det Hele velgrundet og vel udviklet; og, hvad jeg derved kunde have at bemærke er for ubetydeligt til, at jeg dermed skal opholde Læserne.

II.

Fortsættelse af den i 9 Bind 2 H. afbrudte critiske Anmeldelse af neues Archiv des Criminalrechts 5ter Band.

XIII. Ueber Zwang zur Herausgabe von Urkunden im Strafprocesse, von Mittermaier (Side 306-324). *)

Den lærde Forfatter har fundet, at de criminalistiske Skribenter hidtil kun flygtigen have behandlet de i den criminalistiske Praxis hyppigt forekommende Spørgsmaale: 1) naar og under hvilke Betingelser og Former kan det være tilladt at lægge Beslag paa Nogens Papirer og 2) hvorvidt enhver Borger er pligtig til at udlevere Documenter, af hvilke han er i Besiddelse. Han søger derfor at give en mere tilfredsstillende Opløsning af disse vigtige Spørgsmaal.

*) Med denne Afhandling kan man sammenholde en ældre af samme Forfatter: über das Recht des Criminalrichters, Brieferbrechung als Wahrheitserforschungsmittel anzuwenden, Neues Archiv des Criminalrechts 2 B. S. 452-461, hvorom jeg har yttret mig i nyt jur. Arkiv 29 Bind S. 38-40. I denne Afhandling har Forfatteren, med Hensyn til en langt mere critisk Gjenstand, været ganske anderledes gavmild mod Criminaljustitien end nu i en mindre betænkelig Punct.

Neppe vil det imidlertid findes, at han har bragt Sagen i det Rene. Uden Tvivl er den endog grundigere behandlet i de tre af ham anførte nyere Love om Rettergangsmaaden i Criminalsager, nemlig den preussiske, franske og baierske. Der vil snarere være Anledning til at beskylde ham, end Forfatteren af disse Love, for flygtig Behandling; ja man vil endog have ondt ved at sige, hvad der er hans virkelige og endelige Mening. Det synes nemlig, at Alt hvad han ikke uden Overdrivelse fremfører for at godtgjøre det Trykkende og Farlige saavel i Huusrandsagelser i Almindelighed, som i Efterfynet af den Paagjeldendes Papirer i Særdeleshed, dog kun skal gaae ud paa, at indskrænke Brugen af disse Undersøgelsesmidler og anbefale den største Varsomhed i Udførelsen, naar de skulle finde Sted. Imidlertid maatte man, efter Side 316, snarest troe, at han egentligen ganske vil nægte Criminaljustitien Ret til at undersøge den Paagjeldendes Papirer, og at det kun er, fordi Landslovene i de fleste Lande engang have hjemlet slige Foretagender, at han indlader sig paa at udvikle de Betingelser og Forholdsregler, hvortil de i al Fald maatte bindes.

Hvad Forf. siger om det Trykkende og Betænkelige saavel i Huusrandsagelser i Almindelighed som i Papirers Eftersyn i Særdeleshed, der foretages i criminalistisk Øiemeed, er vistnok for en stor Deel velgrundet. Men man kan dog vist ikke antage, at slige

Skridt ordentligviis ere mere trykkende for den Vedkommende, end personlig Hæftelse. Naar Forf. taler om den Sjælesmerte, som den Uskyldige maa lide, der, ved Undersøgelse af sine Gjemmer og Papirer, finder sig krænket i sit Inderste, om den ulykkelige Familie's Kummer o. s. v., saa lader alt Dette sig vist nok i Almindelighed ogsaa, og det med forøget Styrke, anføre med Hensyn til personlig Arrest. Da det nu almindeligen erkjendes og maa erkjendes, at Criminaljustitien er beføiet til at berøve det Individ, paa hvem der hviler en betydelig Mistanke for en grov Forbrydelse, hans personlige Frihed, saa kan man ikke med Consequents frakjende samme Ret til ved Huusundersøgelse og i Særdeleshed ved Eftersyn af den Mistænktes Papirer at skaffe sig den Oplysning om en Forbrydelse, som derfra kan hentes. Forfatteren udbreder sig fremdeles over de Misforstaaelser og Misbrug, der kunne opstaae ved Gjennemsøgningen af en Videnskabsmands Papirer. Han bemærker, "hvorledes disse ofte indeholde flygtige Indfald og halvmodne Tanker, som han maaskee aldrig har virkelig antaget eller i al Fald igjen for lang Tid siden forkastet; men at saadanne til nærmere Prøvelse gjorte Optegnelser dog letteligen i en Inqvirents Hænder, der intet Begreb har om denne Videnskabsmandens Fremgangsmaade, kunde blive et farligt Vaaben mod en skyldfri Mand; at denne vil afforde ham et Regnskab om hvad han har tænkt ved at nedskrive det, som

Neppe vil det imidlertid findes, at han har bragt Sagen i det Rene. Uden Tvivl er den endog grundigere behandlet i de tre af ham anførte nyere Love om Rettergangsmaaden i Criminalsager, nemlig den preussiske, franske og baierske. Der vil snarere være Anledning til at beskylde ham, end Forfatteren af disse Love, for flygtig Behandling; ja man vil endog have ondt ved at sige, hvad der er hans virkelige og endelige Mening. Det synes nemlig, at Alt hvad han ikke uden Overdrivelse fremfører for at godtgjøre det Trykkende og Farlige saavel i Huusrandsagelser i Almindelighed, som i Eftersynet af den Paagjeldendes Papirer i Særdeleshed, dog kun skal gaae ud paa, at indskrænke Brugen af disse Undersøgelsesmidler og anbefale den største Varsomhed i Udførelsen, naar de skulle finde Sted. Imidlertid maatte man, efter Side 316, snarest troe, at han egentligen ganske vil nægte Criminaljustitien Ret til at undersøge den Paagjeldendes Papirer, og at det kun er, fordi Landslovene i de fleste Lande engang have hjemlet slige Foretagender, at han indlader sig paa at udvikle de Betingelser og Forholdsregler, hvortil de i al Fald maatte bindes.

Hvad Forf. siger om det Trykkende
kelige saavel i Huusrandsagelser i Al
i Papirers Eftersyn i Særdel
criminalistisk Øiemeed, er
grundet. Men man

trykkende for den Bedr
ftelse. Naar Forf. taler
en Uskyldige maa lide;
Gjæmmer og Papirer,
ste, om den ulykkelige
ader alt Dette sig viste
t med forøget Styrke,
Arrest. Da det nu
kjendes, at Criminal-
Individ, paa hvem
or en grov Forbry-
kan man ikke med
il ved Huusunder-
syn af den Mis-
Oplysning om en
s. Forfatteren
isforstaaelser og
ennemsøgningen
Han bemærker,
indfald og halv-
g har virkelig
d siden forka-
røvelse gjorte
ts Hænder
dsmand
haben
n et

for ved Gjennemsynet af dens Papirer, hvis Boe kommer under Skifterettens Behandling. *) I Stervboer er der endog mindre Garantie for, at den fornødne Delicatesse ved Papirernes Eftersyn vil blive iagttaget end naar en Mands Papirer, i Anledning af en criminel Undersøgelse, underkastes Eftersyn: thi, da han maa overvære dette Eftersyn, vil dette ofte afværge, at uvedkommende Papirer medtages og efterlæses. Ogsaa ved den personlige Afhørelse saavel af den Tiltalte selv som af Vidnerne, kan let een eller anden Omstændighed komme frem, der paa en ubehagelig Maade kan berøre tredie Mands eller et af Vidnernes i sig aldeles ligegyldige Forhold, der staaer i en saadan Forbindelse med Sagen, at den kan tjene til at oplyse en til samme hørende Punct; og da gaae slige Forklaringer over i Acterne, medens uvedkommende Papirer, der forefindes ved en saadan Undersøgelse som omspurgt, bør fjernes fra Acterne, ordentligviis end ikke læses af Inqvirenten, der, saasnart han finder et Papiir at være uden Vigtighed for Sagen, bør lægge det ulæst fra sig. Endog i private Retssager kan tredie Mands uskyldige Handlinger og Forbindelser ofte paa en for ham meget krænkende Maade komme frem saavel under Proceduren, som under Vidneføringen.

*) Ogsaa hertil har den preussiske Lovgivning taget tilbørligt Hensyn. Allgemeine Gerichtsordnung 2 Th. 5ter Tit. §. 51.

De Uleiligheder og Misbrug, som kunne flyde af en Criminaljustitien tillagt Ret til at bemægtige sig og undersøge den Mistænktes Papirer, hvor Omstændighederne gjøre det antageligt, at deri kan findes noget til Sagens Oplysning, turde saaledes neppe indeholde en tilstrækkelig Grund til ganske at opoffre dette Middel til Sandhedens Undersøgelse. Det er kjendeligt, at Forfatteren har, ved især at henvende sine Tanker paa ganske enkelte Tilfælde, hvori han har fundet, at det omhandlede Middel var benyttet mod uskyldigt forfulgte Mænd, glemt den Tjeneste, det kunde gjøre i andre, oftere forekommende Sager, stundom ogsaa i Sager, der vel høre til det sjeldne Slags, men derhos ere af uberegnelig Vigtighed for hele Samfundets Existents. Det vilde dog nok være forkeert, om hiint Middel blev saa aldeles banlyst, at det end ikke turde benyttes, hvor der var Rimelighed for, at en virkelig landsforræderisk Forbindelse derved kunde opdages, eller at det maatte savnes i de ikke saa sjeldne Tilfælde, hvor Falskneerier, forbryderiske Complotter, svigagtig Fallit eller anden Misgjerning derved kunne komme for Dagens Lys. Staten har dog sandelig ikke en saadan Overflødighed af Midler til at komme efter de Brud paa Samfundets og Medborgeres Sikkerhed, der snige sig om i Mørket, at den kan taale, at det ene efter det andet kastes bort, fordi det stundom kan misbruges. Endog for den uskyldig Anklagede kunde en ubetinget Forkastelse af

Criminaljustitiens Ret til at bemægtige sig en Persons Papirer stundom blive til et væsentligt Tab. Saaledes kan man tænke sig, at Den, der var anklaget i en Sag, som gjaldt hans Liv, Frihed eller Velfærd, kunde med Rimelighed opgive Papirer i Andres Værge, hvori der vilde findes Beviis for, at de Vidner, som skulde fælde ham, vare underkjøbte. Det er saa meget synderligere, at Forf. aldeles har forbigaaet det for Resten rigtig nok kun sjeldne Tilfælde, at en Tiltalt søger sin Frelse i et Beviis, der kun kan faaes ved, at Justitien bemægtiger sig en Andens Papirer, som Code d'instruction criminelle Tit. 1 Art. 37 udtrykkeligen omtaler ogsaa de Papirer, der kunde tjene til den Anklagedes Befrielse eller Undskyldning (à décharge).

Forfatteren ytrer Side 307, at den franske Criminallovbog skarpere end nogen anden nyere Lov betegner de Tilfælde, hvori Papirers Undersøgelse tilstedes, samt udmærker sig ved at binde dette for den individuelle Frihed saa farlige Middel til strenge Former. Men, naar man læser de flere Bestemmelser om denne Materie, som findes i den baierske Strafgesetzbuch 2ter Theil, kan man neppe give Forfatteren Medhold i, at han indrømmer den franske Lov et Fortrin for samme. Naar denne sidste (Code d'instruction criminelle Art. 36) kræver, at Forbrydelsen skal være af det Slags, at Beviis sandsynligen kan blive tilveiebragt ved Papirer, som findes i den

Anklagedes Besiddelse, saa forudsætter den baierske Lov Art. 246 og 251, at den Paagjeldende skal være mistænkt og det ordentligviis i den Grad, som behøves for at hjemle Special-Inqvisition. Det sees ikke, at hiin Bestemmelse, i nogen Henseende, er mere omhyggelig og betryggende end denne. Forfatteren har, ved et Spørgsmaalstegn, tilkjendegivet sin Utilfredshed med, at den baierske Lov Art. 246, (der iøvrigt directe kun angaaer den simple editio instrumentorum) lader det være nok, at der haves Formodning om, at et til Sagens Oplysning ledende Dokument er at finde. Men kræver den franske Lov mere, eller kan der kræves mere? Hvad de Former angaaer, som skulle iagttages ved slig Leilighed, da indeholder den baierske Lovs Art. 254-258 nok saa omhyggelige og hensigtsmæssige Forskrivter som den franske, kun med den ene Undtagelse, at den ikke udtrykkeligen omtaler, at den Anklagede bør paraphere de borttagne Papirer til Beviis for deres Identitet.

Side 308-309 har Forfatteren, for at gjøre den Anke gjeldende, at Begrebet om Huusret saa godt som er gaaet til Grunde i de senere Tider, paaberaabt sig Adskilligt, til Sammenligning, som deels ikke er rigtigt, deels ikke vedkommer Det, hvorom der spørges. Han paaberaaber sig deels et Sted i Cicero pro domo, deels den Omstændighed, at den romerske Ret hjemlede en Klage imod Den, qui in domum alienam invito domino introiret. Men dette vid-

ner kun om den Beskyttelse, en Mand i sit Huus bør nyde mod ulovlige Indgreb, og kommer ikke i Strid med en den offentlige Myndighed tillagt Ret til at indtrænge sig i en Mands Huus, for at bemægtige sig Forbrydere eller tilveiebringe Oplysninger om Forbrydelser. Huusundersøgelser vare ingenlunde ukjendte hos Romerne, i hvilken Henseende det kan være nok at henvise til, hvad der i §. 4 I. de obligationibus, quæ e delicto nascuntur, anføres om furtum conceptum og prohibitum. Forf. anfører, at, efter en lybsk Forordning af 1404 maatte den Rettens Tjener, der indtraadte i et Huus, for at anstille en Huusundersøgelse, lade sin Kappe tilbage paa Dørtærskelen. Men denne Bestemmelse, der i Principet kommer overeens med hvad der er foreskrevet i N. L. 6—17—14 saavelsom de ældre norske Love, gaaer jo aabenbart kun ud paa at betrygge mod Skjelmsstykker fra Deres Side, der udføre Randsagelsen, men forudsætter ikke, at slig Undersøgelse kan nægtes. Han citerer Englændernes Sentents: "my house is my castle". Men, seer man efter i Blackstones commentaries book 4 pag. 223, saa finder man, at denne Sentents kun medfører, at en Udder i Almindelighed (in general) ikke kan opbrydes for at fuldbyrde nogen Dom i en civil Sag, men at i criminelle Sager den offentlige Sikkerhed faaer Overhaand over den private. Den er saaledes ikke til Hinder for nogen Huusundersøgelse, som Crimi-

naljustitien finder fornøden, og kommer altsaa ikke i nogen Forbindelse med det, hvorom her handles. Om der virkeligen ved den Anvendelse, der bliver tilbage for hiin Sentents, er vundet Noget for den borgerlige Frihed, turde vel og paatvivles. Det er dog kun i criminelle Sager, at Misbrug til Frihedens Undertrykkelse kunde være at frygte. I civile Sager maatte i Forveien Rettigheden være bragt i det Rene ved en Dom eller anden Retskjendelse, eller i alt Fald maatte Veien til Klage og Regres staae ganske aaben. At Den, paa hvem en saaledes afgjort Forpligtelse hviler, ved at indespærre sig i sit Huus, kan gjøre det besværligere og bekosteligere for den Rethavende at gjøre sin Ret gjeldende; er altsaa vel intet synderligt Gode. Man lader sig og nøie med en bogstavelig Anvendelse af Forbudet imod at opbryde Huset, og gjør sig ingen Skrupel over at fuldbyrde Retskjendelsen ved Handlinger, der i deres Natur staae ved Siden deraf. Dette viste sig ved en bekjendt Leilighed. Da Francis Burdett for en Deel Aar siden, formedelst Gjeld, skulde sættes i Tover, lukkede han sin Huusdør, og udholdt paa tre Dage en Beleiring af Constablerne, men han blev dog omsider taget, da Constablerne den tredie Aften fandt et Vindue aabent, ad hvilket de, ved Hjælp af en Stige, kunde komme ind; og herved fandt han og den ham hengivne Folkemasse, som havde bevogtet Constablerne, at Retfærdighed tilfredss

Resultat, som han havde antaget, inden han endnu ved en nøiagtig Prøvelse af Sagen fra alle sine Sider havde vundet fuld Overbeviisning derom. Hr. Forf. bemærker, at hiin Anordning yder den Fordeel, at Læseren eller Tilhøreren ved Beviisgrundenes Udvikling, naar samme ellers er træffende, allerede er vunden for den opstillede Synsmaade, forend man foreholder ham Tvivlene, og at han følgeligen desto lettere vil lade sig disse betage. Men denne Bemærkning synes just at vise, at en saadan Methode ikke har det Præg af Upartiskhed, som bør udmærke en Dom. Den vil derfor neppe heller gjøre den gode Virkning paa Læseren eller Tilhøreren, som en saadan Kunst skulde fremkalde.

Det sidste Afsnit handler om Stilen og Tonen i Domme (Side 121-128). Hvad Forf. herom anfører, er i det Hele velgrundet og vel udviklet; og, hvad jeg derved kunde have at bemærke er for ubetydeligt til, at jeg dermed skal opholde Læserne.

II.

Fortsættelse af den i 9 Bind 2 H. afbrudte critiske Anmeldelse af neues Archiv des Criminalrechts 5ter Band.

XIII. Ueber Zwang zur Herausgabe von Urkunden im Strafprocesse, von Mittermaier (Side 306-324). *)

Den lærde Forfatter har fundet, at de criminalistiske Skribenter hidtil kun flygtigen have behandlet de i den criminalistiske Praxis hyppigt forekommende Spørgsmaale: 1) naar og under hvilke Betingelser og Former kan det være tilladt at lægge Beslag paa Nogens Papirer og 2) hvorvidt enhver Borger er pligtig til at udlevere Documenter, af hvilke han er i Besiddelse. Han søger derfor at give en mere tilfredsstillende Opløsning af disse vigtige Spørgsmaal.

*) Med denne Afhandling kan man sammenholde en ældre af samme Forfatter: über das Recht des Criminalrichters, Brieferbrechung als Wahrheitserforschungsmittel anzuwenden, Neues Archiv des Criminalrechts 2 B. S. 452-461, hvorom jeg har yttret mig i nyt jur. Arkiv 29 Bind S. 38-40. I denne Afhandling har Forfatteren, med Hensyn til en langt mere critisk Gjenstand, været ganske anderledes gavmild mod Criminaljustitien end nu i en mindre betænkelig Punct.

Neppe vil det imidlertid findes, at han har bragt Sagen i det Rene. Uden Tvivl er den endog grundigere behandlet i de tre af ham anførte nyere Love om Rettergangsmaaden i Criminalsager, nemlig den preussiske, franske og baierske. Der vil snarere være Anledning til at beskylde ham, end Forfatteren af disse Love, for flygtig Behandling; ja man vil endog have ondt ved at sige, hvad der er hans virkelige og endelige Mening. Det synes nemlig, at Alt hvad han ikke uden Overdrivelse fremfører for at godtgjøre det Trykkende og Farlige saavel i Huusrandsagelser i Almindelighed, som i Eftersynet af den Paagjeldendes Papirer i Særdeleshed, dog kun skal gaae ud paa, at indskrænke Brugen af disse Undersøgelsesmidler og anbefale den største Vaersomhed i Udførelsen, naar de skulle finde Sted. Imidlertid maatte man, efter Side 316, snarest troe, at han egentligen ganske vil nægte Criminaljustitien Ret til at undersøge den Paagjeldendes Papirer, og at det kun er, fordi Landslovene i de fleste Lande engang have hjemlet slige Foretagender, at han indlader sig paa at udvikle de Betingelser og Forholdsregler, hvortil de i al Fald maatte bindes.

Hvad Forf. siger om det Trykkende og Betænkelige saavel i Huusrandsagelser i Almindelighed som i Papirers Eftersyn i Særdeleshed, der foretages i criminalistisk Øiemeed, er vistnok for en stor Deel velgrundet. Men man kan dog vist ikke antage, at slige

Skridt ordentligviis ere mere trykkende for den Ved-kommende, end personlig Hæftelse. Naar Forf. taler om den Sjælesmerte, som den Uskyldige maa lide, der, ved Undersøgelse af sine Gjemmer og Papirer, finder sig krænket i sit Inderste, om den ulykkelige Familiens Kummer o. s. v., saa lader alt Dette sig vist nok i Almindelighed ogsaa, og det med forøget Styrke, anføre med Hensyn til personlig Arrest. Da det nu almindeligen erkjendes og maa erkjendes, at Criminal-justitien er beføiet til at berøve det Individ, paa hvem der hviler en betydelig Mistanke for en grov Forbry-delse, hans personlige Frihed, saa kan man ikke med Consequents frakjende samme Ret til ved Huusunder-søgelse og i Særdeleshed ved Eftersyn af den Mis-tænktes Papirer at skaffe sig den Oplysning om en Forbrydelse, som derfra kan hentes. Forfatteren udbreder sig fremdeles over de Misforstaaelser og Misbrug, der kunne opstaae ved Gjennemsøgningen af en Videnskabsmands Papirer. Han bemærker, "hvorledes disse ofte indeholde flygtige Indfald og halv-modne Tanker, som han maaskee aldrig har virkelig antaget eller i al Fald igjen for lang Tid siden forka-stet; men at saadanne til nærmere Prøvelse gjorte Optegnelser dog letteligen i en Inqvirents Hænder, der intet Begreb har om denne Videnskabsmandens Fremgangsmaade, kunde blive et farligt Vaaben mod en skyldfri Mand; at denne vil afforbre ham et Regn-skab om hvad han har tænkt ved at nedskrive det, som

maaskee for mange Aar siden er traadt ud af hans Hukommelse, hvis Foranledning han muelig ei kan tilbagekalde sig, hvilket, efter Forfatteren, er en gandelig Tortur, der endog deri er mere trykkende end den physiske, at den ei, som denne, er indskrænket til en vis kort Tid". Men det er en aabenbar urigtig Anvendelse af Criminaljustitiens Ret til, gjennem den Sigtedes Papirer, at søge Oplysning om virkelige Forbrydelser, naar deslige Optegnelser, fra det Øieblik de ere fundne intet Vidnesbyrd at indeholde om noget lovstridigt Factum, medtages eller benyttes. Det maa imidlertid tilstaaes, at det i Sager af et vist Slags vel kunde befrygtes, at en Inqvirent i sin Iver kunde inddrage slige Papirer under sin Undersøgelse, og at dette kunde bidrage til at kaste et ufordeelagtigt Lys over den Anklagede, forlænge Undersøgelsen og Arresten, og paa flere Maader forøge den maaskee uskyldig forfulgte Mands Krænkelser. Men for slige tilfældige Misbrugs Skyld kan man dog ikke fraskjende Criminaljustitien et Middel til criminelle Sagers Oplysning, som i flere Tilfælde kunde være af afgjørende Vigtighed. Det var vistnok en herlig Sag, dersom det var gjørligt, at binde enhver til Beskyttelse af Ret og Orden i Samfundet oprettet Myndighed til saadanne Forholdsregler, at man kunde være sikker imod ethvert Misbrug af denne Myndighed. Men saaledes ere nu eengang ikke de menneskelige Vilkaar; og for slige muelige Misbrugs Skyld

at opløse al Myndighed, vilde være at tilintetgjøre al borgerlig Orden og give enhver Borger til Priis for sine Medborgeres Vold og Forurettelse. Saavel den hele Criminaljustits i Almindelighed, som Arrestationsretten i Særdeleshed, er, efter sin Natur, udsat for stundom at blive benyttet til Uskyldighedens Undertrykkelse, men derfor vil man dog ikke have samme afskaffet. I de forhen berørte Tilfælde maa man iøvrigt forudsætte, at den endelige Dom dog ikke vil lade nogen saadan flygtig og foreløbig optegnet Tanke komme den Paagjeldende til Skade; og det kunde endog hænde, at juſt den nøjagtige Undersøgelse af hans Papirer vilde bestyrke den Overbeviisning, at han var uskyldig eller dog mindre skyldig, end han var anseet for. Tilfælde af hiint Slags ere og, udenfor visse Gjæringsperioder, meget sjeldne. Fremdeles paaberaaber Forfatteren sig, at ogsaa tredie Mand kan lide under hiint Middels Anvendelse, at Familiehemmeligheder af alle Slags derved kunne profaneres, fortrolige Tilstaaelser, venskabelige Hjertesudgydelser blive Gjenstande for en Undersøgelse, hvorved der ikke altid handles med særdeles Delicatesse og Taushed. Men dette er en tilfældig Uleilighed, der, saavidt muligt, bør undgaaes ved Udøvelsen af hiint Gjennemsyn, og i denne Henseende har i Særdeleshed den preussiske Criminal-Ordnung §. 305 gjort Alt hvad der ved Lov lader sig gjøre. En lige Uleilighed kan iøvrigt tredie Mand ogsaa blive udsat

for ved Gjennemsynet af dens Papirer, hvis Boe kommer under Skifterettens Behandling. *) I Stervboer er der endog mindre Garantie for, at den fornødne Delicatesse ved Papirernes Eftersyn vil blive iagttaget end naar en Mands Papirer, i Anledning af en criminel Undersøgelse, underkastes Eftersyn: thi, da han maa overvære dette Eftersyn, vil dette ofte afværge, at uvedkommende Papirer medtages og efterlæses. Ogsaa ved den personlige Afhørelse saavel af den Tiltalte selv som af Vidnerne, kan let een eller anden Omstændighed komme frem, der paa en ubehagelig Maade kan berøre tredie Mands eller et af Vidnernes i sig aldeles ligegyldige Forhold, der staaer i en saadan Forbindelse med Sagen, at den kan tjene til at oplyse en til samme hørende Punct; og da gaae slige Forklaringer over i Acterne, medens uvedkommende Papirer, der forefindes ved en saadan Undersøgelse som omspurgt, bør fjernes fra Acterne, ordentligviis end ikke læses af Inqvirenten, der, saasnart han finder et Papiir at være uden Vigtighed for Sagen, bør lægge det ulæst fra sig. Endog i private Retssager kan tredie Mands uskyldige Handlinger og Forbindelser ofte paa en for ham meget krænkende Maade komme frem saavel under Proceduren, som under Vidneføringen.

*) Ogsaa hertil har den preussiske Lovgivning taget tilbørligt Hensyn. Allgemeine Gerichtsordnung 2 Th. 5ter Tit. §. 51.

De Uleiligheder og Misbrug, som kunne flyde af en Criminaljustitien tillagt Ret til at bemægtige sig og undersøge den Mistænktes Papirer, hvor Omstændighederne gjøre det antageligt, at deri kan findes noget til Sagens Oplysning, turde saaledes neppe indeholde en tilstrækkelig Grund til ganske at opoffre dette Middel til Sandhedens Undersøgelse. Det er kjendeligt, at Forfatteren har, ved især at henvende sine Tanker paa ganske enkelte Tilfælde, hvori han har fundet, at det omhandlede Middel var benyttet mod uskyldigt forfulgte Mænd, glemt den Tjeneste, det kunde gjøre i andre, oftere forekommende Sager, stundom ogsaa i Sager, der vel høre til det sjeldne Slags, men derhos ere af uberegnelig Vigtighed for hele Samfundets Existents. Det vilde dog nok være forkeert, om hiint Middel blev saa aldeles banlyst, at det end ikke turde benyttes, hvor der var Rimelighed for, at en virkelig landsforrædersk Forbindelse derved kunde opdages, eller at det maatte savnes i de ikke saa sjeldne Tilfælde, hvor Falsknerier, forbryderske Complotter, svigagtig Fallit eller anden Misgjerning derved kunne komme for Dagens Lys. Staten har dog sandelig ikke en saadan Overflødighed af Midler til at komme efter de Brud paa Samfundets og Medborgeres Sikkerhed, der snige sig om i Mørket, at den kan taale, at det ene efter det andet kastes bort, fordi det stundom kan misbruges. Endog for den uskyldig Anklagede kunde en ubetinget Forkastelse af

Criminaljustitiens Ret til at bemægtige sig en Persons Papirer stundom blive til et væsentligt Tab. Saaledes kan man tænke sig, at Den, der var anklaget i en Sag, som gjaldt hans Liv, Frihed eller Velfærd, kunde med Rimelighed opgive Papirer i Andres Værge, hvori der vilde findes Beviis for, at de Vidner, som skulde fælde ham, vare underkjøbte. Det er saa meget synderligere, at Forf. aldeles har forbigaaet det for Resten rigtig nok kun sjeldne Tilfælde, at en Tiltalt søger sin Frelse i et Beviis, der kun kan faaes ved, at Justitien bemægtiger sig en Andens Papirer, som Code d'instruction criminelle Tit. 1 Art. 37 udtrykkeligen omtaler ogsaa de Papirer, der kunde tjene til den Anklagedes Befrielse eller Undskyldning (à décharge).

Forfatteren ytrer Side 307, at den franske Criminallovbog skarpere end nogen anden nyere Lov betegner de Tilfælde, hvori Papirers Undersøgelse tilstedes, samt udmærker sig ved at binde dette for den individuelle Frihed saa farlige Middel til strenge Former. Men, naar man læser de flere Bestemmelser om denne Materie, som findes i den baierske Strafgesetzbuch 2ter Theil, kan man neppe give Forfatteren Medhold i, at han indrømmer den franske Lov et Fortrin for samme. Naar denne sidste (Code d'instruction criminelle Art. 36) kræver, at Forbrydelsen skal være af det Slags, at Beviis sandsynligen kan blive tilveiebragt ved Papirer, som findes i den

Anklagedes Besiddelse, saa forudsætter den baierske Lov Art. 246 og 251, at den Paagjeldende skal være mistænkt og det ordentligviis i den Grad, som behøves for at hjemle Special-Inqvisition. Det sees ikke, at hiin Bestemmelse, i nogen Henseende, er mere omhyggelig og betryggende end denne. Forfatteren har, ved et Spørgsmaalstegn, tilkjendegivet sin Utilfredshed med, at den baierske Lov Art. 246, (der iøvrigt directe kun angaaer den simple editio instrumentorum) lader det være nok, at der haves Formodning om, at et til Sagens Oplysning ledende Dokument er at finde. Men kræver den franske Lov mere, eller kan der kræves mere? Hvad de Former angaaer, som skulle iagttages ved slig Leilighed, da indeholder den baierske Lovs Art. 254-258 nok saa omhyggelige og hensigtsmæssige Forskrivter som den franske, kun med den ene Undtagelse, at den ikke udtrykkeligen omtaler, at den Anklagede bør paraphere de borttagne Papirer til Beviis for deres Identitet.

Side 308-309 har Forfatteren, for at gjøre den Anke gjeldende, at Begrebet om Huusret saa godt som er gaaet til Grunde i de senere Tider, paaberaabt sig Adskilligt, til Sammenligning, som deels ikke er rigtigt, deels ikke vedkommer Det, hvorom der spørges. Han paaberaaber sig deels et Sted i Cicero pro domo, deels den Omstændighed, at den romerske Ret hjemlede en Klage imod Den, qui in domum alienam invito domino introiret. Men dette vid-

ner kun om den Beskyttelse, en Mand i sit Huus bør nyde mod ulovlige Indgreb, og kommer ikke i Strid med en den offentlige Myndighed tillagt Ret til at indtrænge sig i en Mands Huus, for at bemægtige sig Forbrydere eller tilveiebringe Oplysninger om Forbrydelser. Huusundersøgelser vare ingenlunde ukjendte hos Romerne, i hvilken Henseende det kan være nok at henvise til, hvad der i §. 4 I. de obligationibus, quæ e delicto nascuntur, anføres om furtum conceptum og prohibitum. Forf. anfører, at, efter en lybsk Forordning af 1404 maatte den Rettens Tjener, der indtraadte i et Huus, for at anstille en Huusundersøgelse, lade sin Kappe tilbage paa Dørtærskelen. Men denne Bestemmelse, der i Principet kommer overeens med hvad der er foreskrevet i N. L. 6—17—14 saavelsom de ældre norske Love, gaaer jo aabenbart kun ud paa at betrygge mod Skjelmsstykker fra Deres Side, der udføre Randsagelsen, men forudsætter ikke, at slig Undersøgelse kan nægtes. Han citerer Englændernes Sentents: "my house is my castle". Men, seer man efter i Blackstones commentaries book 4 pag. 223, saa finder man, at denne Sentents kun medfører, at en Udddør i Almindelighed (in general) ikke kan opbrydes for at fuldbyrde nogen Dom i en civil Sag, men at i criminelle Sager den offentlige Sikkerhed faaer Overhaand over den private. Den er saaledes ikke til Hinder for nogen Huusundersøgelse, som Crimi-

naljustitien finder fornøden, og kommer altsaa ikke i nogen Forbindelse med det, hvorom her handles. Om der virkeligen ved den Anvendelse, der bliver tilbage for hiin Sentents, er vundet Noget for den borgerlige Frihed, turde vel og paatvivles. Det er dog kun i criminelle Sager, at Misbrug til Frihedens Undertrykkelse kunde være at frygte. I civile Sager maatte i Forveien Rettigheden være bragt i det Rene ved en Dom eller anden Retskjendelse, eller i alt Fald maatte Veien til Klage og Regres staae ganske aaben. At Den, paa hvem en saaledes afgjort Forpligtelse hviler, ved at indesparre sig i sit Huus, kan gjøre det besværligere og bekosteligere for den Rethavende at gjøre sin Ret gjeldende; er altsaa vel intet synderligt Gode. Man lader sig og nøie med en bogstavelig Anvendelse af Forbudet imod at opbryde Huset, og gjør sig ingen Skrupel over at fuldbyrde Retskjendelsen ved Handlinger, der i deres Natur staae ved Siden deraf. Dette viiste sig ved en bekjendt Leilighed. Da Francis Burdett for en Deel Aar siden, formedelst Gjeld, skulde sættes i Tower, lukkede han sin Huusdør, og udholdt paa tre Dage en Beleiring af Constablerne, men han blev dog omsider taget, da Constablerne den tredie Aften fandt et Vindue aabent, ad hvilket de, ved Hjælp af en Stige, kunde komme ind; og herved fandt han og den ham hengivne Folkemasse, som havde bevogtet Constablerne, af Retfærdighed tilfreds.

stillet. *) Endeligen paaberaaber Forfatteren sig et Sted af den franske Constitution af Aar 8, som om samme hørte til den gjeldende franske Ret.

Side 317 mener Forfatteren, at Politiet i intet Tilfælde maa kunne udøve den Ret til Huusrandsagelser og Papirers Eftersyn, som maatte tillægges Criminaljustitien, og han citerer i denne Henseende tvende Afhandlinger af Lotz over Grændserne for Justitiens og Politiets Virkekreds, som findes gjennemgaaede i dette Tidsskrift 1ste Bind Side 400-408 og 8de Bind 2 Hefte S. 1-44. Men man vil her see, at denne Forfatter, saa meget han i andre Henseender, ved vilkaarlige og upractiske Distinctioner, lammer Politiets Kraft, dog ingenlunde frakjender det Ret til de omhandlede Foretagender. Jeg maa og herved bringe i Erindring, at hiin Sætning i alt Fald ikke passer.

*) Jevnfør Die peinliche Rechtspflege und der Geist der Regierung in England; nach dem Französischen des Cottu frei bearbeitet von Dr. Johann Peter v. Hornthal. Weimar 1821, S. 75-76. Baade Forfatter og Oversætter ere, som bekjendt, varme Venner af den engelske Forfatning og de engelske Indretninger, og den sidste, der har tilføiet denne Anecdote, har anført samme som et Beviis paa den skjønne Folkestemning. Heri har han og Ret, forsaavidt den store Folkemasse, der vilde beskytte sin Yndling imod lovstridig Behandling, uden noget Forsøg paa at udøve Vold, agtede den lovlige Magt, da denne, i Lovens Form, førte ham til Fængsel.

sig med Hensyn til den hos os gieldende Tingenes Orden, der, som jeg paa de anførte Steder udførligen har viist, derved udmærker sig fra den i de fleste Lande gieldende, at Politiets Embedsmænd ere forsynede med juridisk Dannelse, bundne til strenge Retsformer og underkastede Ansvarlighed ved Indankning til høiere Ret.

Samme Side yttrer Forfatteren, at det er dadelværdigt, naar mange Inqvirentet benytte Papirers Undersøgelse ved enhver Art af Forbrydelse, i Stedet for at samme, efter hans Mening, kun bør finde Sted med Hensyn til saadanne Forbrydelser, hvis Natur medfører, at Corpus delicti og Beviset for Forbrydelsen ligger i Papirerne, f. Ex. landsforræderisk Forbindelse med Fiender, hvorhos han bemærker, at ved nogle andre Forbrydelser visse Papirer maae kunne borttages, f. Ex. ved Bankerot, Kasseforbrydelser og de Falskninger, som derved maatte være foretagne, tilføiende dog, at i disse Tilfælde kunde Papirer maae borttages, som staae i Forbindelse med Forbrydelsen. Det er visnok meget rigtigt, at Beslag paa den Mistænktes Papirer kun bliver at benytte i enkelte criminelle Tilfælde, fordi der nemlig i de fleste criminelle Sager ingen Anledning er til herfra at vente noget Beviis. Der gives imidlertid neppe nogen Art af Misgjerninger, der allerede i sin Natur udelukker Muligheden af, ved dette Slags Undersøgelser, at komme til Sandheden; og, naar

dette in concreto kan formodes, er der Intet, som kan forhindre Undersøgelsen under de Betingelser, hvorunder den i andre criminelle Tilfælde er anvendelig. Forfatteren nævner Tyverie og Drab som Forbrydelser, ved hvis Forfølgning Undersøgelse af den Paagjeldendes Papirer ikke maa bruges. Men, hvor der, til Exempel, er Spørgsmaal om en Tyvebande, kunde vel dette Middel føre til Maalet, og da var der vel endogsaa mindre Betænkelighed ved at benytte det i en saadan Sag, end i de Sager af mere delicat Natur, hvori der for Resten hyppigere bliver Opfordring til at benytte samme. Den Bemærkning, Forf. gjør om den sidste af ham benævnte Classe af Forbrydelser, passer iøvrigt ligesaa godt paa de Misgjerninger, han forud havde omhandlet; thi heller ikke i Sager, som angaae forræderske Foretagender, skal Justitien sætte sig i Besiddelse af andre Papirer end dem, der staae i Forbindelse med Anklagen. Der er saaledes vel ingen egentlig Grund til i den omhandlede Henseende at skjelne de forskjellige Arter af Forbrydelser. Grundsætningen, hvorefter der skal gaaes frem, bliver i alle Tilfælde den samme, og in concreto vil Forbrydelsens Natur, i Forbindelse med Sagens individuelle Omstændigheder, vise, hvor vidt hiint Middel skal benyttes eller ikke, uden at derom behøves nogen særdeles Regel.

Side 318 klager Forfatteren over, at Inqvirenterne ofte vægre sig ved strax i Beslagets Moment at

affondre de Undersøgelsen uvedkommende Papirer fra dem, der skulle tages i Besiddelse. Men denne øie-blikkelige Affondring er, som han endog selv Side 314-315 har indrømmet, ofte umuelig, og, naar samtlige forefundne Papirer, der ikke strax kunne kjendes at være Sagen uvedkommende, nedlægges i et Omslag, der forsynes ikke blot med vedkommende Retsbetjents, men og med den Anklagedes eller andre derunder Interesseredes Segl, og Aabningen skeer i samme Personers Nærværelse, efterat Seglets ube-skadigede Tilstand er bleven undersøgt og vedkjendt (hvilket Alt udtrykkeligen er befalet saavel i den baier-ske som i den franske Proces, og som vist heller ikke forglemmes i andre Lande), saa sees ikke, at nogen Ulempe kan flyde af, at Affondringen ikke foregaaer øieblikkeligt.

Side 319-324 taler Forfatteren om den simple Edition af Documenter i criminelle Sager. Denne adskiller sig, som man let seer, derved fra den oven-nævnte Materie, at den forudsætter et bestemt Document, som en Person antages at være i Be-siddelse af, i Stedet for at man, ved Undersøgelsen af den Paagjeldendes Papirer, blot gaaer ud fra den almindelige Forudsætning, at der i disse rimeligen kunde findes Noget til Sagens Oplysning. Denne sidste forudsætter derfor og en Person, der har paa-draget sig Mistanke, i alt Fald som Medvider i For-brydelsen, hvorimod hiin første kan gjøres gjeldende

mod en Person, der ellers er uden Mistanke. Forf. vil ikke erkjende nogen Lighed mellem den Statsborgerne paaliggende Forpligtelse at aflægge Vidnesbyrd, og den til Retten at overlevere Documenter, der kunne tjene til Oplysning i en Retsfag, og han vil ligesaa lidt i criminelle, som i civile Sager, indrømme denne sidstnævnte Forpligtelse. Han bemærker, at et Vidne kun har at besvare enkelte bestemte Spørgsmaale, hvorimod Den, der havde at fremlægge et Document, ogsaa kom til at blotte de Sagen uvedkommende Gjenstande, samme indeholdt. Ligeledes erindrer han, at der mod et Vidne, der ikke vil svare, kun kan anvendes lempelige Penge- og Fængselsstraffe, men at man ikke tager i Betænkning at anvende Huusundersøgelse, for at skaffe det Document tilveie, der skal oplyse en Sag. Han mener derfor, at Den, der nægter Documentets Ihændehavelse, maatte, naar der ellers ikke hvilede en grundet Mistanke paa ham om Medviderie, stedes til den saakaldte Editionseed, samt at han, naar han tilstod Documentets Besiddelse, men paastod, at han ikke uden Skade kunde udlevere samme, blot skulde afgive edelig Forklaring om den Deel af Indholdet, der var under Spørgsmaal, hvilken Eed formeentligen vilde medføre samme Sikkerhed for Indholdets Rigtighed, som Documentets virkelige Fremlæggelse. Endeligen bemærker han, at, hvis man vilde gjennemføre Analogien af Vidnepligten, maatte man og anvende den,

forsaavidt den var til Fordeel for den Paagjeldende, og at altsaa alle Personer, der ere fritagne for at aflægge Vidnesbyrd, ogsaa maatte fritages for at udlevere Documenter. Heller ikke i det, Forfatteren saaledes lærer om Editionspligten, kan jeg være eenig med ham. Det ere kun enkelte særdeles Tilfælde, hvori den Forpligtelse, at fremkomme med et Document, kunde være mere bebyrdende, end den at aflægge et Vidnesbyrd. I saadanne Tilfælde vilde Documentets Natur og Beskaffenhed og den Interesse, Besidderen kunde have i at tilbageholde samme, kunne saaledes forklares, at Dommeren blev i Stand til at bedømme, hvorvidt den kunde hjemle en Undtagelse. Ogsaa hvad Vidner angaaer, er det ikke sjeldent Tilfældet, at den Forklaring, der affordres disse, ikke kan gives uden at blotte andre i Forbindelse med samme staaende Omstændigheder, som det kunde interessere dem at holde skjulte. Forsaavidt Lovene maatte erkjende dette for en skjellig Grund til selv i criminelle Tilfælde at unddrage sig Vidnepligten, vilde der og være at forholde i Analogie hermed, naar Besidderen af et Document paaskyder en lignende Interesse i at tilbageholde Documentet. Forsaavidt Forfatteren anfører, at kun Bøder eller Fængselsstraf bruges for at fremtvinge Vidnepligten, Justitien derimod benytter Huusrandsagelse for at bemægtige sig et Document, saa indsees det let, at denne Forskjel har sin gode Grund i Sagens Natur. Justitien har det ikke

i sin Magt ved directe Tvangsmidler at bringe et Vidne til at opfylde sin Vidnepligt; den maa derfor lade sig nøie med indirecte. Andet kan den heller ikke gjøre, for at fremtvinge et Documents Edition, hvis den ikke er i Stand til at finde samme, skjøndt der ellers haves Vished om, at en bestemt Person er i Besiddelse deraf. Men, hvor Documentet kan findes, er der, naar først Forpligtelsen til at fremvise det er givet, ingen Grund til at indskrænke sig til de mindre virksomme, indirecte Midler. Da disse iøvrigt, efter hvad Forfatteren tilstaaer, kunne gaae til Fængsel, kan man vel heller ikke saa lige paastaae, at der er større Haardhed i, ved umiddelbar Tvang, at sætte sig i Documentets Besiddelse. De Uleiligheder, der ere forbundne med den egentlige Randsagelse af en Mands Papirer, finde desuden ikke Sted, hvor det blot er en Editionsforpligtelse, der skal gjøres gjeldende, og det altsaa er et bestemt Document, der eftersøges, uden at Justitien befatter sig med Undersøgelse af noget Papiir, der viser sig ikke at være det eftersøgte Document. Det er ikke vel overveiet, naar Forf. lærer, at en Eed angaaende Documentets Indhold kan erstatte dets Fremlæggelse; thi en saadan Eed vilde jo dog ikke indeholde fuldt Beviis for, at det virkeligen stod i Documentet, som Vidnet udsagde, og i al Fald vilde den Vedkjendelse eller anden Beviisførelse, hvorved Documentets Ægthed kunde godtgjøres, bortfalde. Det er endeligen ingen velgrundet

Slutning, at en Person, der, formedelst sine Forhold til den Paagjeldende, er fritagen for at vidne imod denne, ogsaa nødvendigviis maatte være fri for at fremkomme med et til Sagens Oplysning tjenende Document, hvoraf han var i Besiddelse. Det er nemlig klart, at man her ikke kan paaberaabe sig den Collision mellem Pietetsforholdene og Vidnepligten, som kan give Lovgiveren Anledning til at skaane visse Personer, endog i criminelle Sager, for at aflægge eedeligt Vidnesbyrd. Selv udaf den Tiltaltes eget Værge maa Criminaljustitien kunne udtage det Document, der beviser hans Skyld, og den kan ikke være mindre berettiget til at søge dette Document hos hans nærmeste Frænder, hvis det findes i deres Værge. Hvor den Paagjeldendes Nærpaarørende blot fritages for eedelig Bekræftelse af deres Udsagn, men derfor ikke destomindre maae aflægge deres Forklaringer, er det saa meget mere klart, at Lovgrunden ei fritager en Saadan for at fremvise det til Sagens Oplysning tjenlige Document, hvoraf han maatte være i Besiddelse; og det er dog nok i det høieste Eeden, som bør bortfalde paa Grund af slige Forhold. *)

*) Efter Lovens 1—13—16 cfr. Plac. 16de Septbr. 1778 kan intet Familieforhold fritage Nogen for at aflægge eedelig Vidnesbyrd i criminelle Sager; tilforn var det en almindelig antagen Mening, at Slægtskab endog med Hensyn til civile Sager kun havde Indflydelse paa Bedømmelsen af Vid-

XIV. Beurtheilung der neuesten criminalistischen Schriften (Side 325-344).

XV og XXV. Ueber das Nothrecht, als ein einflußreiches Princip in der Strafrechtspflege von A. S. Ørsted (Side 345-374 og 625-677).

Denne Afhandling er vel ikke en blot Oversættelse af nogen særskilt Afhandling om samme Gjenstand i det danske Sprog, men Materialet er dog taget af mine forskjellige danske Arbeider. Mine Læsere ville vide, at det, jeg forsvarer, ikke er den i de ældre Naturrets-Compendier opstillede Ret til, i Collision mellem Retfærdighedens og Selvkjærlighedens Fordringer, at opoffre hine for disse; hvorimod jeg har søgt at vise, at selve Retslovene, i deres Anvendelse paa de menneskelige Forhold,

ners Troværdighed men ei paa Vidnepligten selv. Dette er imidlertid grundet paa en urigtig Fortolkning af bemeldte Lovsted og en Miskjendelse af sammes moralske Grunde. Men det, vor Lovgivning virkelig indeholder, turde, naar alt overveies, maaskee dog findes at fortjene Fortrin for de fremmede Love; der selv i criminelle Sager skaane Nærpaarørende i det mindste for at aflægge eedelig Forklaring, skjøndt man ikke kan nægte, at Forpligtelsen til Eed i deslige Tilfælde baade har noget stødende og noget betænkeligt. See om alt dette Eunomia 4 B. S. 264-286.

ofte gjøre det nødvendigt at indskrænke, altsaa tildeels opoffre den ene med Hensyn til den anden, uden at Grændsen mellem de hinanden krydsende Fordringer lader sig trække med mathematisk Nøiagtighed. For at udvikle dette, har jeg godtgjort, hvorledes der mellem positive og negative Pligter, betingede og ubetingede, ikke gives saa nøiagtige Skjælpæle, som adskillige, og deriblandt Kant, have antaget, og at i Særdeleshed alle de Pligter, som gaae ud paa at frembringe og vedligeholde en Retstilstand, tage Deel i den Ubestemthed, som findes ved alle de Pligter, der fordre en positiv Handlen. Det vises, hvorledes Lovgivningen og enhver Green af Statsbestyrelsen ideligen har med Collisioner mellem forskjellige Retsfordringer at gjøre, hvis forskjellige Gyldighed ikke lader sig afveie med en mathematisk Nøiagtighed, og hvor det altsaa ofte bliver tvivlsomt, hvorvidt den ene eller den anden i et givet Tilfælde skal være den overveiende. I Særdeleshed udvikles dette med Hensyn til Bestemmelsen af hvad der maa erkjendes for juridisk Vished i Misgjerningssager og til den Magt, der maa tillægges Stemmeflerheden til at gjøre Udslag i criminelle Tilfælde. Min Afhandling om Grændserne mellem Theorie og Praxis i Sædelæren, indført i Eunomia 1ste Bind S. 96-142, og Begyndelsen af min Afhandling om Stemmefleerhedens Udfindelse ved Domstolene i samme Skrifts 3die Bind S. 357 ff. udgjøre det fornemste Stof, der er benyttet i hiin

XIV. Beurtheilung der neuesten criminalistischen Schriften (Side 325-344).

XV og XXV. Ueber das Nothrecht, als ein einflußreiches Princip in der Strafrechtspflege von A. S. Ørsted (Side 345-374 og 625-677).

Denne Afhandling er vel ikke en blot Oversættelse af nogen særskilt Afhandling om samme Gjenstand i det danske Sprog, men Materialet er dog taget af mine forskjellige danske Arbeider. Mine Læsere ville vide, at det, jeg forsvarer, ikke er den i de ældre Naturrets-Compendier opstillede Ret til, i Collision mellem Retfærdighedens og Selvkjærlighedens Fordringer, at opoffre hine for disse; hvorimod jeg har søgt at vise, at selve Retslovene, i deres Anvendelse paa de menneskelige Forhold,

ners Troværdighed men ei paa Vidnepligten selv. Dette er imidlertid grundet paa en urigtig Fortolkning af bemeldte Lovsted og en Miskjendelse af sammes moralske Grunde. Men det, vor Lovgivning virkelig indeholder, turde, naar alt overveies, maaskee dog findes at fortjene Fortrin for de fremmede Love; der selv i criminelle Sager skaane Nærpaarørende i det mindste for at aflægge eedelig Forklaring, skjøndt man ikke kan nægte, at Forpligtelsen til Eed i deslige Tilfælde baade har noget stødende og noget betænkeligt. See om alt dette Eunomia 4 B. S. 264-286.

ofte gjøre det nødvendigt at indskrænke, altsaa tildeels opoffre den ene med Hensyn til den anden, uden at Grændsen mellem de hinanden krydsende Fordringer lader sig trække med mathematisk Nøiagtighed. For at udvikle dette, har jeg godtgjort, hvorledes der mellem positive og negative Pligter, betingede og ubetingede, ikke gives saa nøiagtige Skjælpæle, som adskillige, og deriblandt Kant, have antaget, og at i Særdeleshed alle de Pligter, som gaae ud paa at frembringe og vedligeholde en Retstilstand, tage Deel i den Ubestemthed, som findes ved alle de Pligter, der fordre en positiv Handlen. Det vises, hvorledes Lovgivningen og enhver Green af Statsbestyrelsen ideligen har med Collisioner mellem forskjellige Retsfordringer at gjøre, hvis forskjellige Gyldighed ikke lader sig afveie med en mathematisk Nøiagtighed, og hvor det altsaa ofte bliver tvivlsomt, hvorvidt den ene eller den anden i et givet Tilfælde skal være den overveiende. I Særdeleshed udvikles dette med Hensyn til Bestemmelsen af hvad der maa erkjendes for juridisk Vished i Misgjerningssager og til den Magt, der maa tillægges Stemmeflerheden til at gjøre Udslag i criminelle Tilfælde. Min Afhandling om Grændserne mellem Theorie og Praxis i Sædelæren, indført i Eunomia 1ste Bind S. 96-142, og Begyndelsen af min Afhandling om Stemmefleerhedens Udfindelse ved Domstolene i samme Skrifts 3die Bind S. 357 ff. udgjøre det fornemste Stof, der er benyttet i hiin

tydske Afhandling, hvoraf det derfor vilde være upassende, her at meddele et udførligt Udtog.

XVI. Merkwürdiger Rechtsfall, vorgetragen von *** (Side 375-422).

Denne Artikel indeholder et ubenævnt juridisk Facultets Betænkning over en Sag mod et for Mord paa sit $2\frac{1}{2}$ Aar gamle Barn anklaget Fruentimmer. Den Anklagede havde, i Hensigt at myrde sit Barn, kastet det i en Flod, men tog det derpaa op igjen af Vandet, og, i den Tanke at det alt var dødt, kastede det op paa Strandbredden. Ved denne Leilighed foer det med Hovedet mod en Pæl, hvorpaa Moderen grov et Hul til Barnet og nedgrov det sammesteds. De medicinske Undersøgelser havde givet det Resultat, at Barnet ikke virkeligen var druknet, men kun havde været nær derved og befundet sig i en skindød Tilstand, hvori Livet vel ikke mere yttrede sig, men dog ikke endnu var udslukt; hvorimod Dødsaarsagen fandtes at ligge i den Beskadigelse, det havde faaet ved at kastes mod Pælen. Paa Grund heraf antages det nu, at hun ikke er skyldig i fuldbragt, men kun i et forsøgt Mord, forbundet med et Drab af culpa. Den Handling, hun havde foretaget for at skille Barnet ved Livet, havde nemlig ikke havt denne Følge, og det Foretagende, der indeholdt den virkelige Dødsaarsag, var foregaaet paa en Tid, da hun allerede troede Barnet dødt, altsaa uden Hensigt til at dræbe det.

Da det derhos antages, at Forskjellen mellem Straffen for det fuldbyrdede qvalificerede Mord og for det nærmeste Forsøg paa samme ei bør indskrænke sig til en Forandring i Livsstraffens Maade, og at heller ikke det dermed forbundne uagtsomme Drab kunde bevirke en Straffeforhøielse, fandtes den Anklagede kun skyldig til Tugthuusarbeide paa Livstid; hvorhos hun, med Hensyn til Anklagen for fuldbyrdet Mord, blev, da det dog ikke var fuldkomment afgjort, om ikke Barnet allerede var død i Vandet, kun frifundet for videre Tiltale (absolveret ab instantia).

Jeg har i Eunomia 2det Bind Side 212 netop nævnt et saadant Tilfælde, som det, der her er forekommet, for at vise, hvilke for den sunde Menneskeforstand anstødelige Resultater, der kunne udbringes af de blandt Criminalisterne saa herskende Begreber, hvorefter den tilsigtede Følges virkelige Frembringelse skulde være en væsentlig Bestanddeel af Det, der giver en Misgjerning sin Strafbarhed. Jeg har imidlertid mere anført det som en Yderlighed, hvortil hiin Forestillingsmaade kunde føre, end som noget, der med Nødvendighed fulgte deraf, og jeg havde ikke let troet, at hine Criminalister virkelig vilde vedkjende sig slig Følge. Hiint Responsum viser imidlertid, at der gives Criminalister, som ikke tage dette i Betænkning; ja, da Sagens Omstændigheder frembøde adskillige særdeles Grunde, der talede mod det antagne Resultat, synes det, at man med Begjerlighed har

grebet samme, ret som om den juridiske Skarpsindighed først følte sin Tilfredsstillelse ved det, der meest streed mod den almindelige Menneskeforstand. Naar man med mig antager, at det er den fuldendte criminalistiske Virksomhed, hvorved den fulde Straf for en Misgjerning egentligen forskyldes, og at den virkeligt indtraadte Følge kun, af visse udvortes, det, der egentlig giver Handlingen sin Strafbarhed, i sig uvedkommende Grunde, kan komme i Betragtning, bortfalder saavel hiint, som mangfoldige andre ligesaa anstødelige og for Criminaljustitiens Anseelse og Virksomhed skadelige Resultater. *) Men, om man endog maatte betragte Følgen som Noget, med Hensyn til selve Straffeprincipet Væsentligt, saa vilde dog det i nærværende Sag meddeelte Resultats Rigtighed neppe være afgjort. Den hele Adfærd, som den Anklagede havde viist mod sit Barn, maatte uden Tvivl rettest betragtes som en actus continuus, og, betragter man den saaledes, saa kan det ikke nægtes, at den morderiske Hensigt og den morderiske Virkning vare tilstæde i en Fuldstændighed og med en Vished, som intet lod mangle. Dersom man ikke vil ansee den hele Virksomhed, der, i en uafbrudt Række af mindre Handlinger, yttres, for at frembringe en criminel Følge, som en Eenhed, saa vilde hele Theorien om Medvirkning til en Forbrydelse ved foregaaende, medfølgende

*) See Eunomia. 3 B. S. 42-48.

og efterfølgende Handlinger faae en anden Skikkelse. Da maatte, til Exempel, Den, som, i den Hensigt at udøve et Mord, gaaer med en Anden til et vist Sted og der er ham til Hjælp i at faae Hensigten opfyldt f. Ex. ved at binde eller holde Den, der skal myrdes, kun ansees som en Deeltager ved foregaaende Handlinger, saafremt han ikke har taget Deel i selve den endelige Handling, hvorved Livet blev Den berøvet, mod hvem Anslaget var gjort. Det er og aabenbart, at hiin Moders Foretagende, at kaste Barnet op paa Strandbredden og begrave det, havde sin Grund i den foregaaende Handling, at kaste det i Vandet. Da nu denne Handling skete i en uomtvistelig morderisk Hensigt, saa synes det og naturligst at betragte Barnets Død, som frembragt ved en forsætlig Bestræbelse. Man fritager ikke Den, der forsætligen har virket til Eens Død, for Mordstraffen, fordi mellemkommende Naturaarsager, der dog vare satte i Virksomhed ved hans Foretagende, have befordret den Paagjeldendes Død. Hvor Nogen, ved den saa kaldte psychologiske Causalitet, har bidraget til en Forbrydelse, eller Nogen har været Medlem af en forbrydersk Complot, omtvivler man ikke heller, at Misgjerningen, med Hensyn til ham, maa ansees som fuldbyrdet, naar den tilsigtede Forbrydelse frembringes ved en Andens af ham ledede eller understøttede Virksomhed. Ligeledes ansees det afgjort, at Den, der har forgiftet Næringsmidler eller andre

Stoffer, som han forudsaae, at en Anden vilde tage til sig, bliver, naar dette virkeligen gaaer for sig, og den tilsigtede Følge indtræder, at ansee skyldig i et fuldbyrdet Giftmord. Men, skal saaledes den Indtræden af den criminelle Følge, som har sin første Grund i en Persons, med Forsæt at frembringe denne Følge, foretagne Handling, men dog nærmest foranlediges ved mellemkommende Naturaarsager eller Andres mellemkommende Handlinger, tilregnes ham, som hans forsætlige Brøde, hvorledes kan da den Omstændighed, at den mellemkommende Aarsag i det her omhandlede Tilfælde var en ny Handling af Moderen selv, ophæve eller forringe hendes Ansvarlighed for Følgen? Havde denne nye Handling i sig selv været et aldeles uskyldigt Foretagende, saa stod det jo ganske paa lige Linie med en Naturaarsag; men at den in concreto indeholdt en særskilt Skyld (efter Responsum som et culpost Manddrab), kunde dog vel ikke komme hende tilgode. Det var fremdeles ingenlunde antageligt, at Barnet vilde have været frelst, hvis hun ikke havde foretaget denne nye Handling. De medicinske Betænkninger, som paaberaabes, indeholde ikkun, at Livet ikke endnu var aldeles udslettet hos Barnet, da Moderen kastede det op paa Strandbredden. Dette uagtet, indeholdtes der dog i det, der allerede var foregaaet med Barnet, en tilstrækkelig Dødsaarsag, saa at den Skindød, der allerede var indtraadt, maatte gaaet over til virkelig Død, naar ikke virksomme Red-

ningsmidler betimeligen bleve anvendte. Men, dersom Barnet, efterat være optaget af Vandet, var blevet henliggende og af Mangel paa Redningsmidler var omkommet, saa vilde der jo ikke været mindste Tvivl om, at Moderen var bleven straffet som Morderske. Selv om hun, i Stedet for den videre Behandling, hun brugte mod Barnet, havde angret sit Foretagende med at kaste det i Vandet og havde søgt Redningsmidler, men dette havde været uden Følge, kunde man ikke have nægtet, at et fuldbyrdet Mord var begaaet, skjøndt hendes virksomme Anger kunde have afgivet en Benaadningsgrund. Fra saa mange Synspuncter viser det i hiint Responsum antagne Resultat sig at være ligesaa stridende mod alle de Grundsætninger, hvorefter Criminaljustitien ellers bør bedømme Causalforholdet, som det, hvis jeg ikke bedrager mig, strider den sunde Fornuft. Side 418 finder man iøvrigt den Tilstaaelse, at, hvis Barnet havde fundet sin Død i Vandet, vilde Moderen have været skyldig i fuldbragt Mord, hvad enten det var druknet eller af anden Aarsag der var død. Saa indlysende dette i sig selv er, saa veed jeg dog ikke, om ikke Consequentsen af de Grundsætninger, som herske i bemeldte Responsum, vilde have fordret det Modsatte; thi Barnet var jo dog heller ikke dødt den Død, hun havde tiltænkt det, men havde paa en Maade, der laae udenfor hendes Plan, sat Livet til. Man vil derfor og vist engang faae at læse, at der i sligt

Tilfælde intet fuldbragt Mord var tilstæde. Et Tilfælde, som dertil kunde henføres, er indtruffet her for ganske kort Tid siden, da en Moder, der vilde forgive sit Barn, og dertil, i det mindste efter sit ikke modbeviiste Foregivende, vilde bruge saa kaldet Saltolie (Saltsyre), i Stedet derfor, havde i en Urtebod faaet og brugt Vitriololie, hvorved Barnet og virkelig var blevet ombragt. Vore Domstole have imidlertid ikke hyldet hine falske Spidsfindigheder, og hun blev dømt som Morderske. Tilfældet vilde have givet endnu mere Stof til spidsfindige Retsfordreielser, saafremt den Substants, hun havde villet bruge til at forgive Barnet, i sig ingen giftig Substants havde været. Man kunde da sige, at hendes Foretagende, naar det havde blevet udført efter hendes Plan, slet ingen Strafskyld vilde have medført, fordi det, efter en endnu temmelig antagen Theorie,*) ikke er Gjenstand for Straf, naar Nogen, i den Hensigt at forgive en Anden, bibringer denne en Substants, som findes ikke virkelig at være giftig, og det her var en tilfældig Omstændighed, der havde gjort, at hun dog havde faaet en virkelig Gift. Efter hine Grundsætninger vil naturligviis ikke heller den, der har beredet en Gift for sin Fiende, være Morder, saafremt en An-

*) Min Mening om denne findes i Eunomia 2 Bind S. 149-153, 3 B. S. 163-173. Feuerbach er endnu i den niende Udgave af sin Criminalret vedbleven hiin Theorie. See §. 42.

den, som han ei havde tiltænkt Giften, kommet til at udtømme samme og deraf døer.

Det er mærkeligt, at de nyere tydske Criminalister, medens de paa den ene Side raabe paa, at det er den indre Skyld, der bestemmer den borgerlige Strafbarhed, dog paa den anden Side drive Fordringen om Beviset for den objective Skadelighed til en forhen ukjendt Yderlighed. For en Række af Aar siden syntes det, at Criminalisterne vare tilbøielige til at banlyse det Hensyn til Handlingens tilfældige Følger, som ældre Straffelove havde antaget *). Nogle nyere Straffelove have og erkjendt en Misgjerning for fuldstændig, naar den Paagjeldende ved virkelige Handlinger havde begyndt at frembringe den criminelle Følge, og kun ved tilfældige Omstændigheder deri var bleven hindret. **) Disse Love ere vel gaaede noget for vidt, deels ved end ikke at have fordret en fuldendt forbryderisk Virksomhed, deels ved at have overseet de practiske Grunde, der gjøre Hensyn til Følgerne nødvendigt i mange Tilfælde. ***) Men

*) See f. Ex. Filangieris System der Gesetzgebung 4ter Band S. 171 ff.

**) Code pénal art. 2 og (østerrigsk) Gesetzbuch über Verbrechen §. 7.

***) Den sidste af de nyelig nævnte Love har dog ved sin Bestemmelse i §. 40 Litt. a for en Deel afhjulpet Manglen; f. Ex. §§. 46, 47, 48, 441, 443 Litt. d.

sige Love blive dog den sunde Fornuft troe, og frembringe ingen Forvirring i Folkemeningen.

XVII. Resultate der in Waatlande aufgestellten Preisfrage über Einführung der Geschwornengerichte von Mittermaier (S. 423-445).

Statsraadet i Waatland havde i 1819 udsat en Priis for det bedste Skrivt, der indeholdt en Besvarelse af det Spørgsmaal, om Indførelsen af en Jury for criminelle Tilfælde maatte være hensigtsmæssig for Waatland; hvorved det tillige var fordret, at der skulde fremsættes et hypothetisk Udkast til Indretningens bedst mulige Organisation, i hvilken Henseende 30 forskjellige Spørgsmaale vare opgivne, som Forfatteren derunder havde at besvare. Af de herved fremkaldte 4 Priisskrivter, hvoraf eet, der havde en Advocat i Yverdon i. Mengardveil til Forfatter, fandtes at fortjene Præmie, gives her et Udtog. Saavel hiin Forfatter, som en anden af Concurrenterne, have fundet en Jury unødvendig til at beskytte Friheden og Sikkerheden i en Stat som Waatland, holdende med Flere for, at det kun er i politisk Henseende hiin Indretning kan have Fortrin for faste retslærde Dommercollegier, hvilke sidste de derimod synes, i criminalistisk Henseende, at foretrække. Iøvrigt indeholde samtlige Skrifter, saavidt man af det her meddeelte Udtog kan slutte, ingen særdeles vigtig eller hidtil

ukjendt Bemærkning, hvorfor jeg, der ved flere Leiligheder har yttret mine Tanker over hiint Institut, ikke videre herved skal opholde mig.

XVIII. Beiträge zur richtigen Erklärung des 104ten und 105ten Artikels der peinlichen Gerichtsordnung von Herrn Prof. Hofacker zu Tübingen. (S. 446-457).

Forfatteren slutter sig til de Fortolkere, der mene, at de nævnte Artikler forbyde Criminalstrafs Anvendelse paa noget Tilfælde, som ikke enten i selve Carolina eller i den romerske Ret var betegnet som strafbart. Imidlertid erkjender han, at Loven ogsaa i denne Henseende maa kunne anvendes paa Tilfælde, som ikke indeholdes under dens Bogstav. Men herved har han blot den egentlige udvidende Forklaring for Øie, der forudsætter, at et Tilfælde, skjøndt ikke indbefattet under Lovens Bogstav, dog indbefattes under dens Mening. Derimod synes han at forkaste al egentlig analogisk Anvendelse, alle Slutninger, hvorved man vil godtgjøre, at et Tilfælde, der dog ligesaa lidet kan siges at være indbefattet under et Lovbuds Mening, som under dets Ord, efter Consequentsen, maatte være Gjenstand for Criminalstraf. *) Hvorvidt en saadan Begrændsning i og for sig fortje-

*) Om Forskjellen mellem udvidende Fortolkning og analogisk Anvendelse see min Haandbog 1ste Bind Side 293 ff.

ner Bifald, er et Spørgsmaal, hvorover jeg ved mange Leiligheder har udbredt mig. Med Hensyn til Fortolkningen af Carolina, der for dette Skrifts Læsere har en ringere Grad af Interesse, bemærkes blot, at den nævnte Artikel 104 dog ved de parenthetisk anbragte Ord "oder derselben gleichen" indirecte har hjemlet Criminaldommerne Ret til at anvende endog de haardeste Straffe for Tilfælde, der have Lighed med dem, for hvilke en udtrykkelig Lov har fastsat saadan Straf. Dette synes nu ikke at indskrænke sig til de Tilfælde, der, skjøndt de ikke ved logisk Analyse af en Lovbestemmelses Ord kan indbefattes under samme, dog ligge i dets utvivlsomme Mening. Man kunde snarere sige, at et saadant Tilfælde virkeligen var lovbestemt. Derimod synes Lovgiveren at maatte sigte til saadanne Handlinger, der i større eller mindre Grad have de strafbare Egenskaber fælles med de lovbestemte, uden dog at høre under disses Begreb. Naar dette først antages, bliver det ikke af stor practisk Vigtighed, enten man indrømmer Domstolene Myndighed til at straffe Handlinger, der, uden udtrykkeligen ved Lov at være erklærede for strafbare, dog bære Strafbarhedens naturlige Mærker hos sig, eller man fordrer en Lovanalogie som Hjemmel herfor. Man vil, selv under den meest fragmentariske Straffelovgivning, ikke, med Hensyn til nogen Retssikkerheden truende Handling, mangle en Analogie af Lovbestemmelser, der angaae andre Handlinger, som, i Materie og

Form, dermed have Lighed. Kun bliver det altid Undersøgelsen om Handlingens Qvalification til Straf, betragtet efter sammes egen Natur, der maa gjøre Udslag til at afgjøre, om den udvortes Lighed mellem det benævnte og ubenævnte Tilfælde ogsaa medfører en Lighed i Strafbarhed. Der gives, til Ex., vel kun faa Stater, hvis Straffelove indeholde udtrykkelige og tilstrækkeligt omfattende Bestemmelser angaaende Dem, der tilvende sig Andres Breve, bryde Seglet og underslaae samme. Men neppe vil der nogetsteds mangle paa Love, der angaae andre Handlinger, som ved deres Svigagtighed have Form, og ved det Indgreb, som derved gjøres i Andres Ret, Materie tilfælles med hiin Fremgangsmaade, saa at denne ikke kan blive straffefri, naar analogisk Lovanvendelse tilstedes; hvorimod slig Skjændselsdaad i de fleste Stater kunde øves ustraffet, dersom Domstolene vare indskrænkede til egentlig Fortolkning.

XIX. Neueste Fortschritte der Criminaljurisprudents in Frankreich, mit besonderer Beziehung auf die Schrift von Bavoux: "Leçons préliminaires sur le code pénal" von Mittermaier. (S. 458-478).

Forfatteren af denne Meddelelse erkjender, at hiint franske Skrift ingenlunde har den Grundighed, som det, efter dets Bestemmelse, burde have; men finder derimod, at det, som en Kritik over forskjellige

Bestemmelser i code pénal, uagtet de flere tomme Declamationer, det indeholder, fortjener Opmærksomhed. Han udregner adskillige af disse Forfatterens Critiker, som han for den største Deel bifalder. En Deel af disse turde imidlertid ikke være saa ganske retfærdige. Saaledes paastaaes det, at Loven har krænket den borgerlige Frihed, ved at sætte en høist lempelig Straf for den Embedsmand, der ved en vilkaarlig Handling angriber den personlige Frihed (Art. 114-119), medens den private Mand, der lovstridigen hefter en Anden, bliver anseet med de høieste Straffe (Art. 341-344). Det menes, at Alt taler for at skjærpe Straffen med Hensyn til Embedsmænden. Jeg vil ingenlunde paatage mig, at forsvare hine Artikler i alle Henseender. Men det er dog neppe saa klart, som Forf. mener, at en Embedsmand, der, af misforstaaet Embedsiver, overskrider Lovenes Grændser i at hefte en Person, bør straffes lige med eller endog haardere end Den, der, uden alt Rettens Skin, tillader sig at bemægtige sig sin Medborgers Person og indespærre ham. Straffen for Embedsmanden i det foranførte Tilfælde fortjener vel heller ikke Navn af høist lemfældig; thi den er ikke mindre end den saa kaldte dégradation civique, der, efter Art. 38, medfører Embedsforbrydelse og Tabet af den Ret at kunne bruges, som Edsvoren, som Skjønsmand, som Vidne i offentlige Acter eller som fuldgyldigt Vidne ved Domstolene, til at forestaae

Værgemaal og Curatel, at bære Vaaben, at tjene i Armeen o. s. v. Sandeligen denne Straf er ingenlunde ringe; og, i de fleste Tilfælde, hvori slig Misbrug af Embedsmyndighed er foregaaet, turde den være rigelig streng nok. Derimod kunde man tænke sig Tilfælde, hvori Embedsmandens Forhold kunde bære et saadant Præg af Voldsomhed og forsætlig Retskrænkelse, at han kunde fortjene en haardere Straf. Hvad der især herved er vigtigt, er om den Embedsmand, der uden lovlig Hjemmel har berøvet Nogen sin Frihed, dog har ingttaget saa megen Form, at hans Foretagende altid kunde lægges for Dagens Lys og den Fornærmede have Leilighed til at drage ham til Ansvar. Dersom dette ikke er skeet, synes han aldeles at maatte staae ved Siden af den Voldsmand, der tillader sig at fange og indespærre en Anden.

XX. Wiefern kann Wiederholung eines Verbrechens einen Grund enthalten, die Strafe zu schärfen, besonders auch von Bestrafung wiederholter Diebstähle von Herrn Prof. Gesterding zu Greifswalde. (Side 479 – 492).

Forfatteren hylder Principet om Straffes Cumulation for Den, der flere Gange har begaaet samme Forbrydelse, men finder ingen Grund til Straffens Skjærpelse for Den, som, efter foregaaende Afstraffelse, gjentager en Forbrydelse. Da

den første Forbrydelse er affonet ved den allerede lidte Straf, saa vilde slig Skjærpelse, efter hans Mening, være at straffe en allerede straffet Forbrydelse. Ellers maatte man — mener han — gaae endnu videre og paastaae, at Den, som, uden at være straffet for den foregaaende Forbrydelse, gjentager samme, skulde lide en tredobbelt Straf, nemlig baade for den første og for den anden Gang begaaede Forbrydelse, og for Gjentagelsen som saadan. Den mellemkommende Straf kan nemlig, efter hans Tanker, ikke indeholde nogen Grund til Straffeskjærpelse, da det er Afstraffelses Natur at udslette Skyld, og ikke at besvære med Skyld. Hvis Straffens Øiemeed var Forbedring, indrømmer han, at der kunde være Grund til Straffeskjærpelse formedelst Tilbagefald; men deri, mener han, ere vel Alle enige, at Staten ikke er en Opdragelsesanstalt, og at Forbedring ikke kan være Straffeformaalet. Efter Straffelovenes virkelige Øiemeed, at afskrække fra Forbrydelser, finder han derimod ingen Anledning til saadan Straffeskjærpelse. Dog indrømmer han, at det kunde være Dommerne tilladt, ved ubestemte Straffeloves Anvendelse, at tage Hensyn til Gjentagelse, som et Beviis paa en særdeles høi Grad af ond Villie. Ved bestemte Straffe kan — siger han — Straffeskjærpelse kun retfærdiggjøres ved en særdeles Lov; og denne vilde, efter hans Mening, skeie ud fra sin rette Bane, i det den vilde see paa den Enkelte, i Stedet for at fæste Øiet paa det Almindelige.

Det er aabenbart, at Forfatteren, der mener, at det hidtil har manglet paa en egentlig Undersøgelse over hiin Gjenstand, selv kun har tænkt løseligt over samme. Jeg behøver blot at henvise til Eunomia 2det Bind S. 256 ff. og jur. Tidsſk. 11te Bind 2 H. S. 92 ff. Mod de deri anførte Grunde ere Forfatterens Indvendinger dog vel meget svage. Det er ingenlunde paa ny at straffe den eengang afstraffede Forbrydelse, naar man, ved dennes Gjentagelse, tager Hensyn paa det særdeles Hang til Forbrydelsen, som Gjerningsmanden har lagt for Dagen. Det er ikke den forrige Forbrydelse, der straffes; den benyttes blot som en Omstændighed, der bestemmer den subjective Størrelse af den senere begaaede Forbrydelse. At det Moment, der ligger i den foregaaende Afstraffelse, ikke blot hvor der spørges om den Skyldiges Forbedring (der dog ingenlunde er et saa forkasteligt eller saa forkastet Straffeøiemeed, som Forf. mener), men og forsaavidt Loven sigter til Afskrækkelse, er af Vigtighed, har jeg paa de anførte Steder tilstrækkeligen beviist, og det fra en dobbelt Side, nemlig baade at der behøves en større afskrækkende Kraft mod Den, der saaledes har viist et ualmindeligt Hang til Forbrydelsen, og at det samme Straffeonde ordentligviis vilde være mindre afskrækkende for Den, der eengang havde gjennemgaaet samme, end for Andre. Modsigende er det, naar Forfatteren indrømmer, at Dommeren ved Straffens Lempning i ulovbestemte

Tilfælde kunde med Rette tage Hensyn til Gjentagelser som et Strafbarheden forhøiende Moment, men at Lovgiveren vilde feile ved, enten i Almindelighed eller, med Hensyn til visse Forbrydelser i Særdeleshed, at lade Gjentagelsen virke en Straf, der gik udenfor den sædvanlige Straffenorms Grændser. De Synspuncter, hvorefter Dommeren har at lempe Straffen indenfor de hans Skjøn overladte Grændser, kunne ei være forskjellige fra dem, hvorefter Lovgiveren har at bestemme Straffenes Størrelse. Om iøvrigt Lovgivningen gjør rettest i at udhæve Gjentagelsen som et særegent Moment, for hvis Virksomhed til Straffens Forhøielse den giver særegne Regler, hvilke dog ingenlunde udelukke nærmere Bestemmelse ved Dommerens Skjøn, eller kun bør indbefatte samme under Totaliteten af de Omstændigheder, som Domstolene, ved enhver Strafs Udmaaling, have at tage Hensyn til, er et Spørgsmaal, som ikke egentligen vedkommer Retspunctet selv, men blot det Techniske i Straffelovgivningen. Jeg har iøvrigt, paa de forhen nævnte Steder, udførlig yttret mig herover.

Hvad Forfatteren bemærker om de romerske Love, er af saare liden Betydenhed. Mere Opmærksomhed fortjener Det, han anfører med Hensyn til Carl den Femtes peinliche Gerichtsordnung Art. 161 og 162. Han tiltræder ikke alene de Fortolkeres Mening, der paastaae, at hverken Art. 161 forudsætter een eller Art. 162 to foregaaende Thyvsdomme over den For-

bryder, der skal straffes efter samme; men han mener endog, at i Særdeleshed den sidstnævnte Artikel bliver uanvendelig, hvis de tvende foregaaende Tyverier allerede ere straffede. Han antager, at det vilde være den største Grusomhed, at straffe den Tyv, der havde affonet begge sine foregaaende Tyverier, med Døden, fordi han paa ny gjorde sig skyldig i en saadan Forbrydelse. Art. 162 maa derfor antages at tale om et Tilfælde, da Tyven endnu er i Statens Gjeld for alle sine tre Tyverier. Det er vistnok, at hine Artikler i og for sig ingenlunde ere tydelige, og at der i Særdeleshed er Meget, der taler for, at Art. 161 ikke kræver en foregaaende Dom for, at Den, som anden Gang har stjaalet, kan blive straffet efter sammes Indhold. Imidlertid maa jeg tilstaae, at jeg dog finder de Grunde overveiende, som Konopak i Archiv des Criminalrechts 2 Band 2tes Stück Side 119-136 har anført for den modsatte Mening. *) Men i alt Fald

*) Denne er uden Tvivl og, i alle Lande, den i Praxis gjeldende. For Hertugdømmerne Slesvig og Holsteen har den nylig faaet en afgjørende Sanction ved Placat 18de Nov. 1823. Denne Anordning er dog ingenlunde udkommet for at bestemme, at Art. 162 kræver foregaaende Dom for første og anden Gang begaaet Tyverie; dette forudsætter Placaten meget mere som givet, hvorimod den er krevet, for at udjevne den Meningsulighed, der forhen fandt Sted med Hensyn til det Spørgsmaal, om Artiklen ubetinget eller kun under visse

holder jeg det for klart, at den foregaaende Afstraffelse ikke kan redde Den, der tredie Gang findes skyldig i Tyverie, for Straf efter Art. 162; thi dertil er ikke mindste Hjemmel i Artiklens Ord og endnu mindre i den i Artiklen paapegede Grund "das ist eyn merer verleumbter Dieb" (Ord, som tvertimod indeholde en saare vigtig Grund for, at Artiklen netop forudsætter som nødvendig Betingelse to foregaaende Straffedomme); og man vil vist ikke finde større Grusomhed i den i Artiklen forkyndte Livsstraf, naar

Betingelser foreskrev Livsstraf, i hvis Sted, efter Fdg. 26 April 1771, (der svarer til den danske af 27de s. M.) evigt Frihedstab med eller uden Kagstrygning træder. Christian den 5tes Lov bruger i Fleng Udtryk, som forudsætte foregaaende Dom (f. Ex. i 6—17—33 34. 37 "Befindes han anden, tredie gang med ringe, med stort Tyverie"), og Udtryk, som ikke forudsætte saadan (f. Ex. "Stjæl han fjerde gang" i Art. 35); men vore Lovkyndige have stedse, og vist med Føie, anseet det som utvivlsomt, at de sidste Udtryk bør forklares efter de førstnævnte; og just denne Variation i Udtrykkene vidner om, at Lovgiveren har antaget det som et Axiom, at den skjærpede Straf forudsætter foregaaende Straffedom. Det er derfor uden Tvivl og velgrundet, at vore Lovkyndige lægge denne Forudsætning til Grund paa alle andre Steder, hvor Loven og Anordningerne tale om skjærpet Straf for Gjentagelse, uagtet disse sjeldent dertil givet noget udtrykkeligt Vink. See f. Ex. 6—11—14. 15. 6—13—13. 24. 30.

den skulde anvendes paa Den, der tredie Gang begri-bes som Tyv, end i at den skulde anvendes i con-trende, uden nogen mellemkommende criminel Forfølgning udøvede Tyverier. *) Iøvrigt synes det af

*) Det stemmer ingenlunde med Tyvsforbrydelsens Charakteer, at sætte en betydelig Straffeskjærpelse, blot fordi Forbryderen har udøvet flere Tyvshandlinger, hvorfor han nu paa eengang tiltales. Endog Cumulation af hvert enkelt Tyveries Straf, der dog ei endnu vilde være nogen Straffeskjærpelse, maa erkjendes at være for stor Strenghed. Tyveries Strafbarhed bestemmes deels ved det materielle Onde, der ved Forbrydelsen bevirkes, deels ved den retstridige, den eiendommelige Sikkerhed opløsende Form. Fra hiin første Side er det mere Tyveriets Størrelse end Tyveriernes Antal, som kommer i Betragtning. Fra den sidstnævnte og vigtigere Synspunkt har vel Den viist større Tyvagtighed, der har stjaalet flere Gange end om han kun havde stjaalet eengang, naar ellers alt er lige, men vel at mærke, og kun, naar ellers alt er lige. Tyveriets Beskaffenhed, dets Størrelse og de subjektive Forhold kunne gjøre, at et enkelt Tyverie, fra denne Side, faaer langt mere Strafbarhed end flere andre. Det er desuden ofte i en forbrydersk Ruus, at det hele Tyvsliv fortsættes. Den mellemkommende Forfølgning og Dom gjør derimod et Afsnit i Forbryderens Liv; han faaer en alvorlig Opfordring til at forlade den Vei, han hidtil er gaaet; bliver den forgjæves, saa vidner det om hans indgroede Hang til Forbrydelsen. Vor Forfatter lader Carolina sætte Livsstraf for dem, som paa eengang skal

Forf. antagne Mening, forsaavidt den nægter Nødvendigheden af mellemkommende Dom, i den seneste Tid at faae Overhaand blandt Tydsklands Straffe, retslærere. Feuerbach, der i de første to Udgaver af sin Lehrbuch havde antaget denne Fortolkning, men i den tredie og følgende Udgaver forladt samme, støttende sig paa Konopaks Afhandling, er nu atter i den niende Udgave traadt tilbage til sin oprindelige Mening og nævner ved denne Leilighed Gesterdings her gjennemgaaede Afhandling (§. 332 Note c). Samme Mening forfægtes ogsaa af Tittmann i hans Handbuch der Strafrechtswissenschaft 3ter Th. S. 252-253 og af Martin i Lehrbuch des deutschen Criminalrechts §. 349. Imidlertid er det mig dog ikke bekjendt, at nogen Anden er gaaet saa vidt, som vor Forfatter, endog at indskrænke Artiklen til de Tilfælde, hvor de flere Tyverier ikke forhen ere straffede. Forhen var Spørgsmaalet kun, om Artiklen tillige indbefattede dette Tilfælde, eller blot det, at en to Gange straffet Tyv paa nye gjør sig skyldig i lige Forbrydelse.

XXI. Beurtheilung der neuesten criminalistischen Schriften (S. 493-514).

(Fortsættelsen følger).

dømmes for tre Leilighedstyverier, hvert paa nogle Skilling; men han vil ei tiltroe Lovgiveren den Grusomhed, at Den skulde lide slig Straf, som, efter to Gange at være advaret ved mildere Tyvsstraffe, stjæler paa nye.

En ny norsk Anordning angaaende Grændsen mellem den civile og militaire Jurisdiction, med tilføiede Bemærkninger.

Jeg har af og til søgt at gjøre mine Læsere bekjendte med de Forandringer i den norske Lovgivning, som kunde have Interesse for danske Læsere, og fremsat mine Bemærkninger over de Afvigelser, som derved ere fremkomne mellem den norske og den danske Lovgivning. I Særdeleshed har jeg i nærværende Tidsskrift 11 B. 1 H. S. 1-87 meddeelt den nye Lov, der under 20de Juli 1824 udkom angaaende Forligelsesvæsenet i Norge, og ledsaget samme med adskillige Bemærkninger, der især gaae ud paa Sammenligningen mellem hiin nye Lov og de Bestemmelser, der ere gjeldende i Danmark, som forhen tillige i Norge. Da jeg har erfaret, at disse mine Arbeider have interesseret saavel mine norske, som mine danske Læsere, skal jeg nu, paa lignende Maade, meddele den Lov, der under 3die August 1824 er udgivet angaaende Grændsen mellem den civile og militaire Jurisdiction, hvilken dog er af mindre Omfang og mindre indgri-

dende Vigtighed, end hiin Lov angaaende Forligelses-væsenet. Den vidner iøvrigt, ligesom hiin, om den Vaersomhed, hvormed Lovreformer iværksættes i Norge; og det vil sees, at man ogsaa ved denne Leilighed har vedligeholdt Grundsætningerne i den forhen gjeldende Lovgivning, hvori man blot har gjort enkelte Forandringer og nærmere Bestemmelser.

Fornævnte Lov af 3die August 1824 lyder saaledes:

Vi Carl Johan o. s. v. Gjøre vitterligt: At os er bleven forelagt det nu forsamlede ordentlige Storthings Beslutning af 26de Juli dette Aar, saa lydende:

§. 1.

Alle til Rigets væbnede Land- og Søemagt henhørende, eller derved for kortere eller længere Tid ansatte Personer, skulle i militaire Sager søges og dømmes ved den militaire Ret. 1) Forsaavidt den Paagjeldende ikke henhører under nogen bestemt Afdelings Jurisdiction, skal han sortere under den militaire Jurisdiction, hvortil Sagen af den i Riget Høistbefalende henvises, og Jurisdictionschefen være hans Øvrighed.

2) Henviisningen skeer, naar den Høistbefalende ikke finder en anden Bestemmelse fornøden, til den nærmeste militaire Jurisdiction; dog maae Land- og Søevæbningens Jurisdictioner ikke træde i hinandens

Sted, uden hvor Kongen, paa Grund af særdeles Omstændigheder, finder det nødvendigt speciel at forordne det.

§. 2.

De til Kjøbstædborger-Bevæbningen henhørende Personer skulle i Krigstid ligeledes i militaire Sager søges og dømmes ved den militaire Ret, som dog i dette Tilfælde saavidt muligt bør besættes med Personer af det borgerlige militaire Corps, til hvilket den Angjældende henhører.

I Fredstider behandles og paadømmes derimod de ved Borgerbevæbningen forefaldende militaire Sager af Stedets civile Dommer i Forening med den høistcommanderende Officier ved den vedkommende Borgerbevæbning, uden forsaavidt denne ifølge gjeldende specielle Bestemmelser maatte i visse Sager staae under en særegen Borgermilitair-Ret.

I den combinerede Ret har den civile Dommer Forsædet. 2)

§. 3.

Ved militaire Sager forstaaes alene de, der vedkomme den militaire Tjeneste, den militaire Myndigheds Misbrug, det militaire Politie og militaire Ting.

Personlige Sager imellem Militaire regnes ikkuns dertil, naar de angaae Respektforholdet.

§. 4.

Alle til Rigets Linietropper, Landværn og Søe-

den første Forbrydelse er affonet ved den allerede lidte Straf, saa vilde slig Skjærpelse, efter hans Mening, være at straffe en allerede straffet Forbrydelse. Ellers maatte man — mener han — gaae endnu videre og paastaae, at Den, som, uden at være straffet for den foregaaende Forbrydelse, gjentager samme, skulde lide en tredobbelt Straf, nemlig baade for den første og for den anden Gang begaaede Forbrydelse, og for Gjentagelsen som saadan. Den mellemkommende Straf kan nemlig, efter hans Tanker, ikke indeholde nogen Grund til Straffeskjærpelse, da det er Afstraffelses Natur at udslette Skyld, og ikke at besvære med Skyld. Hvis Straffens Øiemeed var Forbedring, indrømmer han, at der kunde være Grund til Straffeskjærpelse formedelst Tilbagefald; men dert, mener han, ere vel Alle enige, at Staten ikke er en Opdragelsesanstalt, og at Forbedring ikke kan være Straffeformaalet. Efter Straffelovenes virkelige Øiemeed, at afskrække fra Forbrydelser, finder han derimod ingen Anledning til saadan Straffeskjærpelse. Dog indrømmer han, at det kunde være Dommerne tilladt, ved ubestemte Straffeloves Anvendelse, at tage Hensyn til Gjentagelse, som et Beviis paa en særdeles høi Grad af ond Villie. Ved bestemte Straffe kan — siger han — Straffeskjærpelse kun retfærdiggjøres ved en særdeles Lov; og denne vilde, efter hans Mening, feie ud fra sin rette Bane, i det den vilde see paa den Enkelte, i Stedet for at fæste Øiet paa det Almindelige.

Det er aabenbart, at Forfatteren, der mener, at det hidtil har manglet paa en egentlig Undersøgelse over hiin Gjenstand, selv kun har tænkt løseligt over samme. Jeg behøver blot at henvise til Eunomia 2det Bind S. 256 ff. og jur. Tidsſk. 11te Bind 2 H. S. 92 ff. Mod de deri anførte Grunde ere Forfatterens Indvendinger dog vel meget svage. Det er ingenlunde paa ny at straffe den eengang afstraffede Forbrydelse, naar man, ved dennes Gjentagelse, tager Hensyn paa det særdeles Hang til Forbrydelsen, som Gjerningsmanden har lagt for Dagen. Det er ikke den forrige Forbrydelse, der straffes; den benyttes blot som en Omstændighed, der bestemmer den subjective Størrelse af den senere begaaede Forbrydelse. At det Moment, der ligger i den foregaaende Afstraffelse, ikke blot hvor der spørges om den Skyldiges Forbedring (der dog ingenlunde er et saa forkasteligt eller saa forkastet Straffeøiemeed, som Forf. mener), men og forsaavidt Loven sigter til Afskrækkelse, er af Vigtighed, har jeg paa de anførte Steder tilstrækkeligen beviist, og det fra en dobbelt Side, nemlig baade at der behøves en større afskrækkende Kraft mod Den, der saaledes har viist et ualmindeligt Hang til Forbrydelsen, og at det samme Straffeonde ordentligviis vilde være mindre afskrækkende for Den, der eengang havde gjennemgaaet samme, end for Andre. Modsigende er det, naar Forfatteren indrømmer, at Dommeren ved Straffens Lempning i ulovbestemte

Tilfælde kunde med Rette tage Hensyn til Gjentagelsen som et Strafbarheden forhøiende Moment, men at Lovgiveren vilde feile ved, enten i Almindelighed eller, med Hensyn til visse Forbrydelser i Særdeleshed, at lade Gjentagelsen virke en Straf, der gik udenfor den sædvanlige Straffenorms Grændser. De Synspuncter, hvorefter Dommeren har at lempe Straffen indenfor de hans Skjøn overladte Grændser, kunne ei være forskjellige fra dem, hvorefter Lovgiveren har at bestemme Straffenes Størrelse. Om iøvrigt Lovgivningen gjør rettest i at udhæve Gjentagelsen som et særegent Moment, for hvis Virksomhed til Straffens Forhøielse den giver særegne Regler, hvilke dog ingenlunde udelukke nærmere Bestemmelse ved Dommerens Skjøn, eller kun bør indbefatte samme under Totaliteten af de Omstændigheder, som Domstolene, ved enhver Strafs Udmaaling, have at tage Hensyn til, er et Spørgsmaal, som ikke egentligen vedkommer Retspunctet selv, men blot det Techniske i Straffelovgivningen. Jeg har iøvrigt, paa de forhen nævnte Steder, udførlig yttret mig herover.

Hvad Forfatteren bemærker om de romerske Love, er af saare liden Betydenhed. Mere Opmærksomhed fortjener Det, han anfører med Hensyn til Carl den Femtes peinliche Gerichtsordnung Art. 161 og 162. Han tiltræder ikke aleneste de Fortolkeres Mening, der paastaae, at hverken Art. 161 forudsætter een eller Art. 162 to foregaaende Thvsdomme over den For-

bryder, der skal straffes efter samme; men han mener endog, at i Særdeleshed den sidstnævnte Artikel bliver uanvendelig, hvis de tvende foregaaende Tyverier allerede ere straffede. Han antager, at det vilde være den største Grusomhed, at straffe den Tyv, der havde afsonet begge sine foregaaende Tyverier, med Døden, fordi han paa ny gjorde sig skyldig i en saadan Forbrydelse. Art. 162 maa derfor antages at tale om et Tilfælde, da Tyven endnu er i Statens Gjeld for alle sine tre Tyverier. Det er vistnok, at hine Artikler i og for sig ingenlunde ere tydelige, og at der i Særdeleshed er Meget, der taler for, at Art. 161 ikke kræver en foregaaende Dom for, at Den, som anden Gang har stjaalet, kan blive straffet efter sammes Indhold. Imidlertid maa jeg tilstaae, at jeg dog finder de Grunde overveiende, som Konopak i Archiv des Criminalrechts 2 Band 2tes Stück Side 119-136 har anført for den modsatte Mening. *) Men i alt Fald

*) Denne er uden Tvivl og, i alle Lande, den i Praxis gjeldende. For Hertugdømmerne Slesvig og Holsteen har den nylig faaet en afgjørende Sanction ved Placat 18de Nov. 1823. Denne Anordning er dog ingenlunde udkommet for at bestemme, at Art. 162 kræver foregaaende Dom for første og anden Gang begaaet Tyverie; dette forudsætter Placaten meget mere som givet, hvorimod den er skrevet, for at udjevne den Meningsulighed, der forhen fandt Sted med Hensyn til det Spørgsmaal, om Artiklen ubetinget eller kun under visse

holder jeg det for klart, at den foregaaende Afstraffelse ikke kan redde Den, der tredie Gang findes skyldig i Tyverie, for Straf efter Art. 162; thi dertil er ikke mindste Hjemmel i Artiklens Ord og endnu mindre i den i Artiklen paapegede Grund "das ist eyn merer verleumbter Dieb" (Ord, som tvertimod indeholde en saar vigtig Grund for, at Artiklen netop forudsætter som nødvendig Betingelse to foregaaende Straffedomme); og man vil vist ikke finde større Grusomhed i den i Artiklen forkyndte Livsstraf, naar

Betingelser foreskrev Livsstraf, i hvis Sted, efter Rdg. 26 April 1771, (der svarer til den danske af 27de s. M.) evigt Frihedstab med eller uden Kagstrygning træder. Christian den 5tes Lov bruger i Fleng Udtryk, som forudsætte foregaaende Dom (f. Ex. i 6—17—33 34. 37 "Befindes han anden, tredie gang med ringe, med stort Tyverie"), og Udtryk, som ikke forudsætte saadan (f. Ex. "Stjæl han fjerde gang" i Art. 35); men vore Lovkyndige have stedse, og vist med Føie, anseet det som utvivlsomt, at de sidste Udtryk bør forklares efter de førstnævnte; og just denne Variation i Udtrykkene vidner om, at Lovgiveren har antaget det som et Axiom, at den skjærpede Straf forudsætter foregaaende Straffedom. Det er derfor uden Tvivl og velgrundet, at vore Lovkyndige lægge denne Forudsætning til Grund paa alle andre Steder, hvor Loven og Anordningerne tale om skjærpet Straf for Gjentagelse, uagtet disse sjeldent dertil givet noget udtrykkeligt Vink. See f. Ex. 6—11—14. 15. 6—13—13. 24. 30.

den skulde anvendes paa Den, der tvende Gange betrædes som Tyv, end i at den skulde anvendes paa trende, uden nogen mellemkommende criminel Forfølgning udøvede Tyverier. *). Iøvrigt synes dette af

*) Det stemmer ingenlunde med Tyvsforbrydelsens Charakteer, at sætte en betydelig Straffeskjærpelse, blot fordi Forbryderen har udøvet flere Tyvshandlinger, hvorfor han nu paa engang tiltales. Endog Cumulation af hvert enkelt Tyveries Straf, der dog ei endnu vilde være nogen Straffeskjærpelse, maa erkjendes at være for stor Strenghed. Tyveries Strafbarhed bestemmes deels ved det materielle Onde, der ved Forbrydelsen bevirkes, deels ved den retstridige, den eiendommelige Sikkerhed opløsende Form. Fra hiin første Side er det mere Tyveriets Størrelse end Tyveriernes Antal, som kommer i Betragtning. Fra den sidstnævnte og vigtigere Synspunkt har vel Den viist større Tyvagtighed, der har stjaalet flere Gange end om han kun havde stjaalet eengang, naar ellers alt er lige, men vel at mærke, og kun, naar ellers alt er lige. Tyveriets Beskaffenhed, dets Størrelse og de subjektive Forhold kunne gjøre, at et enkelt Tyverie, fra denne Side, faaer langt mere Strafbarhed end flere andre. Det er desuden ofte i en forbrydersk Ruus, at det hele Tyvsliv fortsættes. Den mellemkommende Forfølgning og Dom gjør derimod et Afsnit i Forbryderens Liv; han faaer en alvorlig Opfordring til at forlade den Vei, han hidtil er gaaet; bliver den forgjæves, saa vidner det om hans indgroede Hang til Forbrydelsen. Vor Forfatter lader Carolina sætte Livsstraf for Dem, som paa eengang skal

Forf. antagne Mening, forsaavidt den nægter Nødvendigheden af mellemkommende Dom, i den seneste Tid at faae Overhaand blandt Tydsklands Strafferetslærere. Feuerbach, der i de første to Udgaver af sin Lehrbuch havde antaget denne Fortolkning, men i den tredie og følgende Udgaver forladt samme, støttende sig paa Konopaks Afhandling, er nu atter i den niende Udgave traadt tilbage til sin oprindelige Mening og nævner ved denne Leilighed Gesterdings her gjennemgaaede Afhandling (§. 332 Note c). Samme Mening forfægtes ogsaa af Tittmann i hans Handbuch der Strafrechtswissenschaft 3ter Th. S. 252-253 og af Martin i Lehrbuch des deutschen Criminalrechts §. 349. Imidlertid er det mig dog ikke bekjendt, at nogen Anden er gaaet saa vidt, som vor Forfatter, endog at indskrænke Artiklen til de Tilfælde, hvor de flere Tyverier ikke forhen ere straffede. Forhen var Spørgsmaalet kun, om Artiklen tillige indbefattede dette Tilfælde, eller blot det, at en to Gange straffet Tyv paa nye gjør sig skyldig i lige Forbrydelse.

XXI. Beurtheilung der neuesten criminalistischen Schriften (S. 493-514).

(Fortsættelsen følger).

dømmes for tre Leilighedstyverier, hvert paa nogle Skilling; men han vil ei tiltroe Lovgiveren den Grusomhed, at Den skulde lide slig Straf, som, efter to Gange at være advaret ved mildere Tyvsstraffe, stjæler paa nye.

En ny norsk Anordning angaaende Grændsen mellem den civile og militaire Jurisdiction, med tilføiede Bemærkninger.

Jeg har af og til søgt at gjøre mine Læsere bekjendte med de Forandringer i den norske Lovgivning, som kunde have Interesse for danske Læsere, og fremsat mine Bemærkninger over de Afvigelser, som derved ere fremkomne mellem den norske og den danske Lovgivning. I Særdeleshed har jeg i nærværende Tidsskrift 11 B. 1 H. S. 1-87 meddeelt den nye Lov, der under 20de Juli 1824 udkom angaaende Forligelsesvæsenet i Norge, og ledsaget samme med adskillige Bemærkninger, der især gaae ud paa Sammenligningen mellem hiin nye Lov og de Bestemmelser, der ere gjeldende i Danmark, som forhen tillige i Norge. Da jeg har erfaret, at disse mine Arbeider have interesseret saavel mine norske, som mine danske Læsere, skal jeg nu, paa lignende Maade, meddele den Lov der under 3die August 1824 er udgivet angaaende Grændsen mellem den civile og militaire Jurisdiction, hvilken dog er af mindre Omfang og mindre indgri-

dende Vigtighed, end hiin Lov angaaende Forligelsesvæsenet. Den vidner iøvrigt, ligesom hiin, om den Vaersomhed, hvormed Lovreformer iværksættes i Norge; og det vil sees, at man ogsaa ved denne Leilighed har vedligeholdt Grundsætningerne i den forhen gjeldende Lovgivning, hvori man blot har gjort enkelte Forandringer og nærmere Bestemmelser.

Fornævnte Lov af 3die August 1824 lyder saaledes:

Vi Carl Johan o. s. v. Gjøre vitterligt: At os er bleven forelagt det nu forsamlede ordentlige Storthings Beslutning af 26de Juli dette Aar, saa lydende:

§. 1.

Alle til Rigets væbnede Land- og Søemagt henhørende, eller derved for kortere eller længere Tid ansatte Personer, skulle i militaire Sager søges og dømmes ved den militaire Ret. 1) Forsaavidt den Paagjeldende ikke henhører under nogen bestemt Afdelings Jurisdiction, skal han sortere under den militaire Jurisdiction, hvortil Sagen af den i Riget Høistbefalende henvises, og Jurisdictionschefen være hans Øvrighed.

2) Henviisningen skeer, naar den Høistbefalende ikke finder en anden Bestemmelse fornøden, til den nærmeste militaire Jurisdiction; dog maae Land- og Søevæbningens Jurisdictioner ikke træde i hinandens

Sted, uden hvor Kongen, paa Grund af særdeles Omstændigheder, finder det nødvendigt speciel at forordne det.

§. 2.

De til Kjøbstædborger-Bevæbningen henhørende Personer skulle i Krigstid ligeledes i militaire Sager søges og dømmes ved den militaire Ret, som dog i dette Tilfælde saavidt muligt bør besættes med Personer af det borgerlige militaire Corps, til hvilket den Vedkommende henhører.

I Fredstider behandles og paadømmes derimod de ved Borgerbevæbningen forefaldende militaire Sager af Stedets civile Dommer i Forening med den høistcommanderende Officier ved den vedkommende Borgerbevæbning, uden forsaavidt denne ifølge gjeldende specielle Bestemmelser maatte i visse Sager staae under en særegen Borgermilitair-Ret.

I den combinerede Ret har den civile Dommer Forsædet. 2)

§. 3.

Ved militaire Sager forstaaes alene de, der vedkomme den militaire Tjeneste, den militaire Myndigheds Misbrug, det militaire Politie og militaire Ting.

Personlige Sager imellem Militaire regnes ikkuns dertil, naar de angaae Respektforholdet.

§. 4.

Alle til Rigets Linietropper, Landværn og Søe-

Magt henhørende eller derved ansatte Personer, høie og lave, hvad enten de ere udskrevne, hvervede eller hyrede, skulle ogsaa i criminelle Sager, 3) samt for saadanne Politieforseelser, for hvilke corporlige Straffe ere bestemte, sages og dømmes ved den militaire Ret. 4)

Derimod skulle de, saalænge de ikke staae i Feltem og ere inden Rigets Grændser, 5) svare for den civile Ret:

a) i Politiesager, forsaavidt disse ikke ene og alene det vedkomme det militaire Politie, og der ikke for de paatalte Forseelser er bestemt corporlig Straf, eller

b) i andre offentlige Sager, der ikke ere Gjenstande for Justitiens Paatale, og ei heller vedkomme militaire Ting. 6)

c) i alle Sager, der ere Gjenstande for privat Paatale; dog paaligger det Dommeren i Gjeldssager at iagttage, hvad der med Hensyn paa Krigsfolket ved specielle Lovbestemmelser er foreskrevet.

De indrovullererede Søefolk ansees som civile Personer, saalænge indtil de udskrives, og træde tilbage i deres civile Stilling, saasnart det Togt, hvortil de ere udskrevne, er endt og de ere forløvede.

§. 5.

Alle ved den væbnede Magt staaende Civilbetiente, som ikke ifølge deres Embede skulle bære militair

tairt Feltegn; og ikke heller ere ansatte ved nogen militair Afdelings Mellemværende eller Underslab, henhøre i alle ikke militaire Sager, saalænge de ikke staae i Felten og ere inden Rigets Grændser, under Civilretten, og dømmes efter de civile Love. 7)

§. 6.

Under et Felttog inden eller udenfor Rigets Grændser, samt paa Søetogt, skulle alle, som henhøre til, eller ere ansatte ved den saaledes i Virksomhed værende Deel af den væbnede Magt, i alle Sager — de undtagne, i hvilke fast Eiendoms Værnething finder Sted — søges og dømmes ved den militaire Ret. Naar en Sag, som kan være Gjenstand for mindelig Forening, paa Grund af denne §. behandles ved militair Ret, skal Retten mægle til Forlig imellem Parterne.

§. 7.

Alle militaire Pensionister, hvad enten deres Pensioner føre Navn af Vartpenge eller ikke, 8) og alle Militaires Hustruer og Børn samt deres Tyende, forsaavidt disse ikke formedelst egen militair Stilling staae under militair Ret, skulle i alle Sager søges og dømmes ved civil Ret og efter civile Love. 9)

§. 8.

Er Nogen, som efter denne Lov skal dømmes af militair Ret, fælles i Forbrydelse med Nogen, som skal dømmes af civil Ret, skal den militaire Jurisdictionschef paa den civile Øvrigheds Requisition i de

Tilfælde, hvor saadanne uden særdeles Vanskelighed kan skee, beordre den ved hans Jurisdiction ansatte Auditeur eller en Officier til at sammentræde med den vedkommende Civildommer, for i en samlet Commission, i hvilken den civile Dommer har Forsædet, at afsige Dom over Forbryderne. 10)

§. 9.

Har Nogen som Civil begaaet Forbrydelser, der først opdages, efterat han er blevet Militair, tiltales og dømmes han ved den militaire Ret, samt ansees med en saadan Straf, som efter den militaire Lovgivning svarer til den, som efter den civile Lovgivning vilde være blevet ham paalagt, dersom Forbrydelsen var blevet opdaget, forend han blev Militair. Har Nogen som Militair begaaet Forbrydelser, der først opdages, efterat han igjen er blevet Civil, tiltales og dømmes han ved den civile Ret og efter de civile Love. Kommer Nogen under Tiltale for en Forbrydelse, begaaet i den Stilling, hvori han da er, og derunder opdages ogsaa andre Forbrydelser, begaaede i en anden foregaaende Stilling, dømmes han for det hele underget der, hvor han sidst er kommen under Tiltale. 11)

§. 10.

Angaaende Indankning til høiere Ret bestemmes følgende:

a) I Henseende til Domme, som afsiges ved militair Ret, blive de militaire Proceslove, forsaavidt de stemme overeens med Grundlovens §. 80.

[illegible] gjelder, og uanseet videre Be-
stemmelse, de militaire Retters Domme i Sager,
der vedkomme Penge og Gods, saavelsom mili-
taire Skiftebehandlinger og Auctionsforretninger,
skulle i Fredstider, i Tilfælde af Paaanke,
indstevnes for Vores Høiesteret, saafremt Dom-
men er appellabel, da det i modsat Fald har sit
Forblivende ved [illegible] Retshandlingen.

b) I Henseende til Domme, der afsiges over Mili-
taire ved civile Retter, gjelde de civile Processlove.

c) Domme, som afsiges ved combinerede Retter,
hvad enten disse ere blevne nedsatte i Overeens-
stemmelse med §. 8 eller ifølge speciel Kongelig
Befaling, skulle, saafremt Indankning enten for
Justitiens Vedkommende eller paa Angjeldendes
Forlangende finder Sted, ved den civile Øvrig-
righed indstævnes ligetil Høiesteret.

§. 11.

Alle ved militaire og combinerede Retter over Militaire afsagte Domme, skulle af den militaire Øvrighed exeqveres, hvorimod de Domme, som over Militaire ved civile Retter afsiges, skulle exeqveres af den civile Øvrighed, som det dog ved Executioner for Pengeprœstationer paaligger at iagttage de for Krigsfolket givne specielle Lovbestemmelser. 12)

§. 12.

Undersøgninger, som foranlediges ved [illegible] af

Lovbrydelser, begaaede af Militaire, falde fremdeles som hidintil Militair-Etaten til Last.

§. 13.

Det skal uden Undtagelse være enhver Militairs Pligt at afgive Forklaring og Vidnesbyrd ved civil Ret ligesaavel, som om han ikke var Militair. 13) Saa maa han ei heller vægre sig for i samme Hensigt at møde ved enhver militair Ret, der nedsættes inden ¼ Mile fra hans Opholdssted.

Ved de militaire Retter, som i Byerne nedsættes, skulle de ikke militaire Indvaanere i samme By uvægerligen afgive Forklaring og Vidnesbyrd.

Naar militaire Forhører eller Krigsretter nedsættes paa Landet, skulle de ikke militaire Indvaanere i samme Thinglaug ligeledes uvægerlig møde til Forklarings og Vidnesbyrds Aflæg. 14)

Civile Personer indkaldes til Møde ved militaire Retter ved en af Retten eller Jurisdictionschefen udfærdiget Tilsigelse, som indeholder de Indkaldtes Navne og Bopæl, Mødets Anledning, samt Tiden og Stedet, hvor det skal foregaae.

Deslige Tilsigelser forkyndes ved Stedets almindelige Stevnevidnet og med samme Varsel, som for Delinqventsager er bestemt. 15)

§. 14.

Naar den i Garnison liggende Underofficier, Understabsbetjent, Spillemand eller menig Stridsmand, indkaldes for Civilretten enten som Part eller

Vidne, paaligger det den, der indkalder ham, derom at underrette hans nærmest foresatte Afdelingschef eller Garnisonens Commandant.

For øvrigt skal Anmeldelse af Stevninger, der angaae Indkaldelse af Militaire for civil Ret, ikke ansees fornøden.

§. 15.

Den militaire Skifteforvaltning saavelsom den militaire Auctionsforvaltning hos og efter Private, skal, saavelsom det militaire Overformynderie, efterhaanden som de nuværende militaire Skifte- og Auctionsforvaltere afgaae eller forflyttes, overgaae til vedkommende civile Skifte- og Auctionsforvaltere. 16) Derimod skal det fremdeles være de militaire Autoriteter uformeent at lade Auctioner, Licitationer m. v. til Brug for det Offentlige forrette ved egne Justitsbetjente.

§. 16.

De til Fæstningsarbeide hendømte Forbrydere eller Slaver, skulle, naar de, imedens deres Straffetid varer, gjøre sig skyldige i Forbrydelser, der egne sig til Justitiens Paatale, hvad enten de maatte begaae disse, imedens de ere under vedkommende Fæstningsbetjentes Varetægt, eller efter ved Undvigelse at have unddraget sig denne, i Tilfælde af Paagribelse, indbringes til nærmeste Fæstning, og der tiltales og dømmes ved Garnisons Krigsretten, og Dommen exeqveres af den militaire Øvrighed. De ved deslige

Forbrydelsens Paadømmelse og Dommenes Execution: samt nødvendige Omkostninger, udredes af Statscassen.[1]

§. 17.

Forordningen af 8de Septbr. 1812 og de øvrige hidtil gjeldende Love, angaaende den civile og militaire Jurisdictions Grændser, skulle fra denne Lovs Kundgjørelse træde ud af Kraft.

Thi have Vi antaget og bekræftet, ligesom Vi herved antage og bekræfte denne Beslutning som Lov.

Christiania den 3die August 1824.

Under Rigets Segl.

(L. S.)"

1) Man maa herved bemærke Lov af 3te Juli 1816, som indeholder Modificationer og nærmere Bestemmelser angaaende Kongeriget Norges væbnede Magt, Værnepligten m. v. Denne viser, at til Landmagten henføres, foruden Linietropperne og Landeværnet, ogsaa Kjøbstæd-Borgervæbningen, Kystværnet og Landstormen (Almuebevæbningen). Herved maa man forklare den her meddeelte Lovs §. 1 og sammes §. 4, forsaavidt de med forskjellige Udtryk betegne de Personer, som blot i militaire Sager høre under den militaire Ret, og dem, der ogsaa i criminelle Sager skulle søges og dømmes ved Krigsretten.

2) Skjøndt denne §. ikke er betegnet som en Undtagelse fra §. 1, men dens Form snarere kunde vise det Modsatte, sees det dog af det i Anmærkningen

No. 1 Fremførte, at den indskrænker det militaire Værneting, som Borgervæbningen, efter Reglen i §. 1, skulde være underkastet, inden snevrere Grændser, end de, der ellers vilde finde Sted. Desuagtet er den norske Borgervæbning i høiere Grad end den danske bleven underkastet en reen militair Jurisdiction, og dermed, som det synes, tillige de militaire Love, end den danske. See Reglem. 4de Juni 1802 §. 16 ff., Regl. 2den Marts 1804 §. 31; 1ste Juni 1808 §. 81 ff. cfr. §. 26.*) Det turde være et Spørgsmaal, om det virkeligen skulde være nødvendigt, at, i Krigstider, samtlige Kjøbstæders Borgerbevæbninger, der dog ordentligviis ikke derved ville komme i nogen Activitet, skulle for Tjenesteforseelser, det for det meste kun ere af det mindre betydelige Slags, staae under egentlige militaire Retter og militaire Love. Det synes, at dette først burde indtræde, naar den høieste militaire Myndighed, efter Omstændighederne, maatte finde det fornødent at sætte et eller andet Steds Borgervæbning under Krigslovene.

*) Man kan og see Regl. for Kongens Livcorps 14de Mai 1808 §. 36 ff. saa og Tillæg til Regl. for Kongens Livjægercorps 21de Nov. 1806 §. 40 ff. Ved dette sidste Corps har den militaire Jurisdiction, med Hensyn paa Officiererne og det gagerede Personale, faaet en større Udstrækning end den har i noget Borgercorps, men hermed kan heller ikke hiint Corps saa ganske sættes ved Siden.

Der turde endog let i de mindre og afsides liggende Kjøbstæder indtræde Forlegenhed med at faae en militair Ret der organiseret, enten ved Hjælp af Corpsets eget Personale eller ved andre Militairpersoner. Iøvrigt gives der sandsynligviis speciellere, men mig ubekjendte, Forskrifter, der kunne tjene til Veiledning ved Organisationen af en slig Krigsret og i Særdeleshed ved Anvendelsen af den her bestemte Regel, at Retten, saavidt muligt, bør besættes o. s. v.

3) Efter denne Bestemmelse hører Mandskabet af det norske Landværn til alle Tider, altsaa og til Tider, da de ere frie for al Tjeneste, under Krigsretten i alle criminelle Sager. Dette stemmer ikke overeens med N. L. 1—2—8, der er af lige Indhold med D. L. 1—2—10, og hvis Grundsætning i Danmark stedse er vedligeholdt, i Særdeleshed ogsaa i den nu gjeldende Kongl. Resolution af 14de Juni 1805, der er bekjendtgjort ved Canc. Plac. 25de s. M., cfr. Patent for Hertugdømmene Slesvig og Holsteen 28de Septbr. 1805 §. 1 og Pl. 14de Decbr. 1825 §§. 1, og 2. Men, hvad Norge angaaer, var Grundsætningen for længe siden opgiven, da Forordningerne af 8de Juli 1690, 28de Febr. 1705 §. 19 og 7de Marts 1749 §. 3, hvormed den nyeste Anordning om denne Gjenstand af 8de Septbr. 1812, med nogen Forandring, stemte overeens, havde, uden Hensyn til den i Loven gjorte Forskjel mellem den Tid, da de udskrevne Soldater staae under Fanen, og den, hvori

de opholde sig hos Lægdsfolkene, lagt dem, ligesaavel som Officiererne, under det militaire Forum i alle Livs- og Æressager, hvorved der uden Tvivl forstodes alle criminelle Sager, *) hvilket i alt Fald ved Frd. 8de Septbr. 1812. §. 2 blev afgjort. Denne Afvigelse fra Grundsætningen i danske og norske Lov turde imidlertid have vigtige Grunde imod sig, i hvilken Henseende jeg blot skal henvise til Stampes Erklæringer 5te Bind S. 303 ff. og S. 476 ff.

4) Denne Bestemmelse maa sammenlignes med Frd. 8de Septbr. 1812 §§. 2 og 6. Det sees, at den nye Lov har indskrænket den civile Rets Jurisdiction over Militaire i Politiesager, der efter den nævnte Forordning ikke var nogen saar Indskrænkning underkastet, til de Sager, for hvilke ikke corporlige Straffe ere bestemte. Denne Indskrænkning synes og ganske principmæssig; cfr. Pl. 12te April 1791. Men dog kan der ved Anvendelsen møde betydelige Vanskeligheder; thi ofte bliver det først ved endelig Dom afgjort, om en Politieforseelse virkeligen medfører corporlig Straf eller ikke, og i denne Henseende kunne den militaire og den civile Ret have forskjellig Mening, saa at det t. Ex. kunde hænde, at en Poli-

*) See jur. Arkiv 30te Bind S. 67 Note. General-Auditeur Rosenstand Goiske er imidlertid af en anden Mening. See hans Krigsret for den danske Landmagt 2den Deel Side 239-242. See og Stampes Erklæringer 5te Bind Side 479.

tiesag fra den militaire Ret kunde henvises til den civile, fordi den ikke fandtes at egne sig til corporlig Straf, og siden den civile Ret, der antog det Modsatte, igjen kunde vise Sagen tilbage til Krigsretten. Tildeels kunde Vanskelighederne vel hæves, naar det antoges som Regel, at den militaire Ret kunde paakjende en Politiesag, der i den Forudsætning, at den vilde føre til corporlig Straf, var behandlet ved samme, skjøndt den fandt, at den kun var qvalificeret til en Pengebod. Denne Forholdsregel er den samme som der i Almindelighed maa bruges, hvor en Ret har Jurisdiction i de vigtigere, en anden i de mindre vigtige Sager af eet Slags. Det er i Særdeleshed og den, der skal følges, hvor en Handling findes at være en Politieforseelse, der er paatalt som en egentlig Forbrydelse. *) Den vil i Særdeleshed og være at følge ved Anvendelsen af Pl. 12te April 1791, hvorefter Politiemesteren, nu Politieretten, i Kjøbenhavn har Jurisdiction over de Militaire i Politiesager, naar Straffen ei overstiger en vis Størrelse. Men det er dog ikke aldeles klart, om den her omhandlede Lov, der vil trække en bestemt Grændse mellem de Politiesager, hvori de Militaire skulle dømmes ved den militaire Ret, og dem, hvori de skulle lide Dom ved de borgerlige Retter, vil have sin Regel

*) See juridisk Tidsskrift 11 B. 1 H. S. 243, confr. 6 B. 1 H. S. 195, saa og nyt jur. Archiv 29 B. S. 261-262, 30 B. S. 215-216 o. fl. St.

anvendt. Rimeligt finder jeg det imidlertid, at den norske Lovgivning er gaaet ud fra hiin Forudsætning, uden hvilken den Bestemmelse, den har givet, vilde lede til saa stort Villerede; men bedre havde det været, om den udtrykkelig havde tilkjendegivet dette, da det dog ikke er saa klart, at jo Misgreb og Tvistigheder kunne opstaae. Da, som den under No. 3 fremsatte Anmærkning viser, det militaire Værneting i de her omhandlede Sager bevares for det norske Landværn, endog naar Personen opholder sig paa Landet langtfra Corpset, saa synes der og at kunne flyde en Deel Uleiligheder af, at Stedets Dommer, til Exempel, ikke har Jurisdiction over en saadan Person, naar han, som Tjenestekarl, søges for en Forseelse mod Tyendeanordningerne, der kunde medføre corporlig Straf.

5) Her, saavelsom i §. 5, synes at forudsættes to Tilfælde, hvori den civile Ret ikke skulde have Jurisdiction over Militaire i de Sager, hvori den ellers er deres competente Værneting; nemlig a) naar de staae i Feldten, og b) naar de ere uden for Rigets Grændser. Men, efter §. 6, bliver den sidste Omstændighed uden Indflydelse, og det kommer blot an paa, om de ere paa et Feldttog. Der synes altsaa ikke at være fuldkommen Overeensstemmelse mellem disse Paragrapher, ligesom heller ikke den omhandlede Passus i §§. 4 og 5 er aldeles tydelig. Iøvrigt kunde det vel være passende, at det militaire

Værneting fik den i §. 6 omhandlede større Udstrækning i ethvert Tilfælde, hvor en Afdeling af Armeen maatte være commanderet ud af Norge, i Særdeleshed med Hensyn til de Sager, som opstaae i Anledning af saadant Ophold uden for Rigет, hvilket imidlertid §. 6 ei hjemler. Men at den enkelte Militaire, der, med Tilladelse, en Tidlang opholdt sig uden for Riget, skulde, hvis Nogen imidlertid vilde reise en Sag imod ham i Norge, søges ved den militaire Ret, uagtet Sagen ellers, efter sin Beskaffenhed og Anordningens Forskrift, hørte under den civile Ret, er dog uantageligt og kan ingenlunde være Meningen af §§. 4 og 5, skjøndt det kunde udledes af Ordene.

6) Jevnfør hermed Frd. 8de Sept. 1812, §§. 3 og 4, hvorefter reelle og verbelle Injurier, begaaede af det nationale Militaire, høre under Krigsrettens Bedømmelse, forsaavidt Sagen ei kan afgjøres ved Forligelses-Commissionen. Det synes, at denne Bestemmelse fortjener Fortrin for den, som den nye Lov har givet, da der ved Bedømmelsen af dette Slags Sager ofte bliver at tage Hensyn til Krigerstandens særegne Forfatning og de dertil svarende militaire Grundsætninger.*) Især turde det være mindre hensigtsmæssigt, at Sager angaaende Fornærmelser i Ord og Gjerning, selv naar de forefalde mellem Militaire indbyrdes, skulle paakjendes ved de civile

*) Jvf. dette Tidsſk. 9 B. 1 H. S. 21-22.

Retter, naar ikke det Tilfælde er tilstede, som §. 3 i Slutningen omtaler, at Respectsforholdet er krænket. Dette sidste er ofte ogsaa megen Tvivl underkastet, hvorved Forviklinger og Uvished om det rette Værnething ligeledes kunne fremkaldes.

7) Denne Paragraphs Indhold er vist aldeles svarende til Forholdenes Natur og kommer overeens med Frd. 24de Mai 1793, forsaavidt Søe-Etaten vedkommer, hvorimod Sagen, med Hensyn til Land-Etaten, ikke hos os er saa nøiagtigt bestemt. Jvfr. nyt jur. Arkiv 8 Bind Side 88-94; hvorhos Verordnung 11 Mai 1798 §. 2 maa mærkes. For Resten turde, med Hensyn til de omhandlede Personer, Tjenestesager være et nok saa rigtigt betegnende Ord som militaire Sager.

8) I Danmark høre og Officierer, der staae paa Vartpenge, efter Forordn. 10de Marts 1725 §. 7 og Resolution 24de Juni 1726, under Krigsretterne. Dog ansees det tvivlsomt, om dette kan finde Anvendelse i Kjøbenhavn efter Frd. 15de Juni 1771 §§. 3 og 4 samt Pl. 10de Juni 1778 *), ligesom Verord-

*) Cfr. Rosenstand Goiskes Krigsret 2det B. S. 247. Det forekommer mig dog ikke at være nogen afgjørende Omstændighed, at de paa Vartpenge staaende Officierer ei udtrykkeligen ere omtalte i de tvende benævnte Anordninger; thi, da engang det Princip var erkjendt, at de, i Henseende til Forum, skulle staae ved Siden af de i virkelig Tjeneste staaende Officierer, saa turde man snarere være beføiet til at antage, at, hvad de senere Anordninger, uden nærmere Bestemmelse, fast-

ning af 11te Mai 1798, med Hensyn til Hertugdømmene, §. 4 confr. §. 5, udtrykkeligen indeholder, at Officierer og Militairbetjente, der ere satte paa Vartpenge, ligesom de afskedigede, høre under de civile Retter. Den Grundsætning, som den nye norske Anordning har opstillet, og som aldeles stemmer overeens med den nyeste Anordning, vi have om denne Gjenstand, fortjener uden Tvivl Bifald. Dog turde en Undtagelse være fornøden med Hensyn til de Sager, der kunde reise sig imod en afskediget Militair i Anledning af en Tjenstforbrydelse, som først senere opdages. Det kan vel, især da Tilfældet ikke let kan opstaae med Hensyn paa de Forbrydelser, til hvis Bedømmelse militaire Indsigter behøves, ansees rigtigt, at Sagen behandles ved civil Ret, hvilket og stemmer med Frd. 24de Mai 1793 §. 4; men det kan dog neppe være retfærdigt, at de ubetinget dømmes efter civile Love. Saaledes, til Exempel, naar det, efter en militair Oppebørselsbetjents Afskedigelse, op-

sætte om Officierernes Værneting, eo ipso og maa gjelde for Dem, som staae paa Vartpenge. Vel kunde disse, efter Forordn 15de Juni 1771, i intet Tilfælde, høre under militairt Forum. Men dette var ikke en Følge af nogen særlig Bestemmelse, hvorefter det Synspunkt, hvorfra de betragtedes, var blevet forandret, men reiste sig deraf, at det militaire Værneting for Kjøbenhavn den Tid blev indskrænket til Tjenestesager. Det synes derfor, at hiint Princip igjen maatte træde i Virksomhed i det Øieblik, da det militaire Forum fik en saadan Udvidelse, at det og paa dem kunde være passende.

dages, at han er skyldig i Kassemangel, burde dog vel de særegne militære Love komme i Betragtning ved hans Strafs Bestemmelse. Skulde en reen militair Forbrydelse opdages efter den Paagjeldendes Udtrædelse af Krigsstanden, hvilket dog lader sig tænke, bliver det end ikke muligt, saaledes som ovenstaaende §. saavelsom §. 9 foreskriver, at dømme ham efter civile Love.

9) Dette stemmer i det Væsentlige med Pl. 20de Mai 1814, cfr. nyt jur. Ark. 30 B. S. 226-227 Note.

10) Hos os bliver ordentligviis en Civil og en Militair, som maatte være deelagtige i samme Forbrydelse, at dømme hver under den Jurisdiction, hvorunder han hører. Kun hvor Sagen maatte være af en særdeles Forvikling eller Udstrækning, bliver stundom undtagelsesviis en combineret Commission anordnet, dog saaledes, at Dommen, med Hensyn til den Civile, i Overeensstemmelse med Lovenes almindelige Forskrifter, kan indankes til Høiesteret, men forsaavidt den paagjeldende Militairperson angaaer, i Stedet derfor, er underkastet den samme Revision, som andre militaire Domme. Den i den ovenanførte nye Lov foreskrevne Bestemmelse passer sig bedre til den norske Rettergangsorden, end den vilde passe sig til den hos os gjeldende; thi, da Sagen i Norge, i Overeensstemmelse med Grundlovens §. 89 og flere for Norge gjeldende Anordninger, samt i Særdeleshed den oven meddeelte Lovs §. 10 Litr. c, ogsaa

for den Militaires Vedkommende, kan indkomme for Høiesteret, saa sikkres herved en Eenhed i de flere Paagjeldendes Behandling, der ikke altid vilde opnaaes ved en fælles Jurisdiction i første Instants, naar dog den endelige Afgjørelse skeete paa forskjellige Steder. Men desuagtet turde dog i mange Tilfælde en combineret Commission være en unyttig Vidtløftighed, og saaledes, som Bestemmelsen er i ovennævnte §. 8, bliver den militaire Person altfor meget trukket fra sine sædvanlige Dommere, idet kun en enkelt Officier eller en Auditeur faaer Sæde i Commissionen og den civile Dommer faaer Forsæde og, som Følge deraf, efter N. L. 1—5—30, afgjørende Stemme i Tilfælde af Meningsulighed. Hvis det i Særdeleshed skulde hænde, at en militair Person var sigtet for en Mængde Forbrydelser, der, med Hensyn til Straffenes Cumulation, maatte behandles og paakjendes under Eet, men en civil Person var sigtet som deelagtig i en enkelt af disse Forbrydelser, f. Ex. ved at have afkjøbt ham Noget af hans stjaalne Koster, synes det og mindre passende, at Sagen af den Aarsag skal behandles ved en combineret Commission og ved en saadan, der er mere civil end militair. Ogsaa er det paafaldende, at denne Behandlingsmaade endog skal finde Sted med Hensyn til egentlige militaire Forbrydelser, naar en Civil har gjort sig medskyldig deri, f. Ex. naar en Soldat tiltales for Desertion og en Civil for deri at have været ham behjelpelig. Langt mere Grund er

der til combinerede Retter i et Tilfælde, som den omhandlede Lov har forbigaaet, nemlig hvor Civile og Militaire sigtes for gjensidige Fornærmelser, fordi nemlig da Det, der inculperer den Ene, ofte disculperer den Anden og omvendt. Det er derfor og fornemmeligen i deslige Tilfælde, at combinerede Commissioner hos os finde Sted. I Norge vil for Resten i de fleste herhen hørende Tilfælde Anledningen til en combineret Ret bortfalde ved Bestemmelsen i §. 4 Litr. c, hvorved jeg under No. 6 har gjort mine Bemærkninger. Men dog kunde Spørgsmaalet opstaae, naar de gjensidige Fornærmelser vare af det Slags, at offentlig Tiltale kunde finde Sted. Imidlertid kan §. 8 neppe antages at omfatte hiint Tilfælde, da det i det Mindste vilde være meget uegentligt, om Personer, der gjensidigen have tilføiet hinanden Overlast, at sige, at de vare fælleds i Forbrydelse med hinanden.

11) De her foreskrevne Regler stemme i det Væsentlige med dem, der ere antagne i Danmark. See herom Cancellie-Skrivelser 11te Juli 1807, 20de April, 10de Septbr. og 1ste Octbr. 1814, saavelsom Arkiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse 3 B. S. 139-140. Dog finder den Forskjel Sted, at her ogsaa Den, der, efterat være gaaet over til den civile Stand, drages til Ansvar for en Forbrydelse, som han, i sin militaire Stilling, har begaaet, skjøndt han bliver at sagsøge ved den borgerlige Domstol og kun kan ansees med civil Straf, bliver at dømme med Hensyn til de Love, hvorunder han stod paa den Tid, han udøvede den Hand-

ling, hvorfor han figtes; hvorimod den nye norske Lov vil, at han ubetinget skal dømmes efter de civile Love, ihvorvel den, i det omvendte Tilfælde, foreskriver, at den til den militaire Stand overgaaede Forbryder skal, for sin forhen begaaede Misgjerning, dømmes efter den civile Lovgivning, kun med Straffens Forvandling til en forholdsmæssig militair Straf. Heri synes ikke at være fuldkommen Consequents. Confr. den oven under No. 8 fremsatte Bemærkning angaaende de efter en Persons Udtrædelse af Militairetaten opdagede Tjenstforbrydelser. Den sidste Deel af nærværende §. synes iøvrigt overflødig, da dens Forskrivt aldeles ligger i de foregaaende Bestemmelser.

12) Denne §s. Indhold maa i det Hele ansees overeensstemmende med Sagens Natur og de her gjeldende Regler. Kun turde Udtrykket "exseqveres af den civile Øvrighed" ikke være aldeles passende, da Dommens Fuldbyrdelse i civile Sager, efter de danske og norske Loves Grundsætninger, er en Rets- og ikke en Øvrighedshandling. *)

13) Denne Regel stemmer med Frd. 17de Jan. 1816 §. 1. **)

14) See samme Forordnings §. 2.

15) See samme Forordnings §. 4.

16) Dette stemmer med hvad der allerede tidligere er indført i Danmark ved Frd. 15de Juni 1771 og Pl. 19de April 1805, hvorved Forandringen dog strax blev iværksat, uden den Udsættelse, som den meddeelte nye Lov for Norge indeholder. See og for Hertugdømmene Slesvig og Holsteen Pl. 14de Decbr. 1825 §§. 3 og 4. ***)

17) Denne §s. Indhold stemmer overeens med Pl. 26de Juni 1820.

*) See Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 3die Bind S. 115-116.

**) Cfr. Coll. Tid. S. 137 ff.

***) See Coll. Tid. for 1825 S. 799 ff.

Juridisk Tidsskrift.

Udgivet

af

Dr. Anders Sandøe Ørsted,

Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand,
Etatsraad, General-Procureur og Deputeret
i det Kongelige Danske Cancellie.

Trettende Bind, andet Hefte.

Kjøbenhavn 1827.
Trykt og forlagt af Andreas Seidelin,
Hof- og Universitets-Bogtrykker.

Rec. March 7, 1905

Indhold.

Side.

Udvalg af Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Overret, samt Hof- og Stads-Ret i Kjøbenhavn, med summarisk Indhold og Anmærkninger. Af Udgiveren . . . . . . 1.
Critisk Anmeldelse af Neues Archiv des Criminalrechts 5ter und 6ter Band. (Fortsættelse af jur. Tidsskr. 13 B. 1 H.) Af Udgiveren . . . . 117.
Forsøg til en Fortolkning af Rescriptet af 2 Mai 1732, med Hensyn til Norske Lovs Gyldighed i Island angaaende personlig Arrest i Gjeldssager. Ved Hr. Lands-Overrets-Assessor Biarne Thorarensen . . . . 192.
Bemærkninger i Anledning af den foranstaaende Afhandling. Af Udgiveren . . . . 219.
Bidrag til de gamle Danske Provindsiallovbøgers Historie. Ved Hr. Politie-Secretair J. E. Larsen . . . . 227.

Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Over- samt Hof- og Stadsret i Kjøbenhavn.

No. 1.

Exceptio proclamatis kan ikke gjøres gieldende imod Personer, der ikke, paa den Tid Proclama løb, kjendte eller kunde kjende det ulovlige Forhold fra dens Side, efter hvem Proclama udstædtes, hvorved Fordringen paa ham eller hans Boe er opstaaet. — En Skifteforvalter, der har forsømt paa befalet Maade at indsætte en i Dansk Courant falden Arv i Fonden ad usus publicos, bliver pligtig at tilsvare dette Beløb i Overeensstemmelse med de Regler, der i Forordn. 20den April 1817 §. 5 ere foreskrevne for de i bemeldte Fond anbragte Capitalers Udbetaling.

I Sagen:

Proviantsforvalter Beck paa hans Hustrues og øvrige Medarvingers Vegne efter Nicolai Valeur,

contra:

Provst Transes Enke, med Lavværge, paa egne og Medarvinger efter Provst Transe deres fælleds Vegne.

(Afsagt den 2den Mai 1825).

Under 20de Mai 1806 tilfaldt ved sluttet Skifte efter Karen Agerbech paa Bornholm, Datteren Marine Josephe Lytken, Enke efter Præsten Valeur, en Søsterlod med 447 Rdlr. 4 Mk. 12 ß., der, da bemeldte Arving ved Døden var afgaaet, blev deelt blandt hendes 6 efterlevende Børn, hvoraf en Søn Nicolai Valeur, som da var fraværende, erholdt en Broderlod 70 Rdlr. 2 Mk. 15 ß.

Efter Forløbet af de 15 Aar, hvori Arv, efter Lovens 5—2—11, skal henstaae for den udeblivende Arving, indgav Skræddermester Valeur her af Staden, paa egne og Sødskendes Vegne, en Ansøgning om, at fornævnte, deres Broder tilfaldne Arvelod maatte udbetales dem, i hvilken Anledning det fra det Kongelige Danske Cancellie blev ham, gjennem Kjøbenhavns Magistrat, tilkjendegivet, at det ved de i Anledning af fornævnte Ansøgning indhentede Erklæringer var oplyst, at den ommeldte Arv i sin Tid af den i Boet antagne Incassator, afdøde By- og Herredsfoged Koefod i Svanike, var bleven udbetalt til Skifteforvalteren i bemeldte Boe, Provst Transe,

men senere ikke af ham indbetalt i Fonden ad usus publicos, hvisaarsag det blev Supplicanten betydet, at han i denne Sag maatte holde sig til Provst Transes Enke og Arvinger.

Citanten Proviantsforvalter Bech, der er meddeelt beneficium paupertatis, har derfor nu, paa hans Hustrues og øvrige Medarvingers Vegne efter Nicolai Valeur, anlagt nærværende Sag; hvorunder han søger Indstævnte Provst Transes Enke til, paa egne og Medarvinger efter Provst Transe, deres fælleds Vegne at tilsvare de ommeldte 70 Rdlr. 2 Mk. 15 ß. D. C. med en lige Summa i Rigsbankpenge Sølv, tilligemed Renter og Rentes Rente heraf, 66 Rbd. 3 Mk. 1 ß. Sølv, tilsammen 137 Rbd. Sølv, med Renter af denne Sum fra Dato af Klagen til Forligelses-Commissionen den 25de September 1823 indtil Betaling skeer, samt Processens Omkostninger med noget Tilstrækkeligt.

Mod dette Søgsmaal er fra de Indstævntes Side erindret, at det ikke er beviist, at Nicolai Valeur er død, eller at han i alt Fald ikke har efterladt sig Livsarvinger, samt at der desuden af Skifteretten i afgangne Provst Transes og efterlevende Enkes fælleds Boe under 20de April 1807 er udstædt et med 12 Ugers Varsel behørigen tinglæst og i vedkommende offentlige Tidender bekjendtgjort Proclama, uden at enten Nicolai Valeur, hans foregivne Arvinger eller nogen anden i Sterboet have anmeldt den [under]

for den Militaires Vedkommende, kan indkomme for Høiesteret, saa sikkres herved en Eenhed i de flere Paagjeldendes Behandling, der ikke altid vilde op-naaes ved en fælles Jurisdiction i første Instants, naar dog den endelige Afgjørelse skeete paa forskjellige Steder. Men desuagtet turde dog i mange Tilfælde en combineret Commission være en unyttig Vidtløftighed, og saaledes, som Bestemmelsen er i ovennævnte §. 8, bliver den militaire Person altfor meget trukket fra sine sædvanlige Dommere, idet kun en enkelt Officier eller en Auditeur faaer Sæde i Commissionen og den civile Dommer faaer Forsæde og, som Følge deraf, efter N. L. 1—5—30, afgjørende Stemme i Tilfælde af Meningsulighed. Hvis det i Særdeleshed skulde hænde, at en militair Person var sigtet for en Mængde Forbrydelser, der, med Hensyn til Straffenes Cumulation, maatte behandles og paakjendes under Eet, men en civil Person var sigtet som deelagtig i en enkelt af disse Forbrydelser, f. Ex. ved at have afkjøbt ham Nogat af hans stjaalne Koster, synes det og mindre passende, at Sagen af den Aarsag skal behandles ved en combineret Commission og ved en saadan, der er mere civil end militair. Ogsaa er det paafaldende, at denne Behandlingsmaade endog skal finde Sted med Hensyn til egentlige militaire Forbrydelser, naar en Civil har gjort sig medskyldig deri, f. Ex. naar en Soldat tiltales for Desertion og en Civil for deri at have været ham behjelpelig. Langt mere Grund er

der til combinerede Retter i et Tilfælde, som den omhandlede Lov har forbigaaet, nemlig hvor Civile og Militaire sigtes for gjensidige Fornærmelser, fordi nemlig da Det, der inculperer den Ene, ofte disculperer den Anden og omvendt. Det er derfor og fornemmeligen i deslige Tilfælde, at combinerede Commissioner hos os finde Sted. I Norge vil for Resten i de fleste herhen hørende Tilfælde Anledningen til en combineret Ret bortfalde ved Bestemmelsen i §. 4 Litr. c, hvorved jeg under No. 6 har gjort mine Bemærkninger. Men dog kunde Spørgsmaalet opstaae, naar de gjensidige Fornærmelser vare af det Slags, at offentlig Tiltale kunde finde Sted. Imidlertid kan §. 8 neppe antages at omfatte hiint Tilfælde, da det i det Mindste vilde være meget uegentligt, om Personer, der gjensidigen have tilføiet hinanden Overlast, at sige, at de vare fælleds i Forbrydelse med hinanden.

11) De her foreskrevne Regler stemme i det Væsentlige med dem, der ere antagne i Danmark. See herom Cancellie-Skrivelser 11te Juli 1807, 29de April, 10de Septbr. og 1ste Octbr. 1814, saavelsom Arkiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse 3 B. S. 139-140. Dog finder den Forskjel Sted, at her ogsaa Den, der, efterat være gaaet over til den civile Stand, drages til Ansvar for en Forbrydelse, som han, i sin militaire Stilling, har begaaet, skjøndt han bliver at sagsøge ved den borgerlige Domstol og kun kan ansees med civil Straf, bliver at dømme med Hensyn til de Love, hvorunder han stod paa den Tid, han udøvede den Hand-

ling, hvorfor han sigtes; hvorimod hiin nye norske Lov vil, at han ubetinget skal dømmes efter de civile Love, ihvorvel den, i det omvendte Tilfælde, foreskriver, at den til den militaire Stand overgaaede Forbryder skal, for sin forhen begaaede Misgjerning, dømmes efter den civile Lovgivning, kun med Straffens Forvandling til en forholdsmæssig militair Straf. Heri synes ikke at være fuldkommen Consequents. Confr. den oven under No. 8 fremsatte Bemærkning angaaende de efter en Persons Udtrædelse af Militairetaten opdagede Tjenstforbrydelser. Den sidste Deel af nærværende §. synes iøvrigt overflødig, da dens Forskrivt aldeles ligger i de foregaaende Bestemmelser.

12) Denne §s. Indhold maa i det Hele ansees overeensstemmende med Sagens Natur og de her gjeldende Regler. Kun turde Udtrykket "exseqveres af den civile Øvrighed" ikke være aldeles passende, da Dommenes Fuldbyrdelse i civile Sager, efter de danske og norske Loves Grundsætninger, er en Rets- og ikke en Øvrighedshandling. *)

13) Denne Regel stemmer med Frd. 17de Jan. 1816 §. 1. **)

14) See samme Forordnings §. 2.

15) See samme Forordnings §. 4.

16) Dette stemmer med hvad der allerede tidligere er indført i Danmark ved Frd. 15de Juni 1771 og Pl. 19de April 1805, hvorved Forandringen dog strax blev iværksat, uden den Udsættelse, som den meddeelte nye Lov for Norge indeholder. See og for Hertugdømmene Slesvig og Holsteen Pl. 14de Decbr. 1825 §§. 3 og 4. ***)

17) Denne §s. Indhold stemmer overeens med Pl. 26de Juni 1820.

*) See Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 3die Bind S. 115-116.

**) Cfr. Coll. Tid. S. 137 ff.

***) See Coll. Tid. for 1825 S. 799 ff.

Juridisk Tidsskrift.

Udgivet

af

Dr. Anders Sandøe Ørsted,
Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand,
Etatsraad, General-Procureur og Deputeret
i det Kongelige Danske Cancellie.

Trettende Bind, andet Hefte.

Kjøbenhavn 1827.
Trykt og forlagt af Andreas Seidelin,
Hof- og Universitets-Bogtrykker.

Rec. March 7, 1905

Indhold.

Side.

Udvalg af Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Overret, samt Hof- og Stads-Ret i Kjøbenhavn, med summarisk Indhold og Anmærkninger. Af Udgiveren . . . . . . 1.

Critisk Anmeldelse af Neues Archiv des Criminalrechts 5ter und 6ter Band. (Fortsættelse af jur. Tidsskr. 13 B. 1 H.) Af Udgiveren . . . 117.

Forsøg til en Fortolkning af Rescriptet af 2 Mai 1732, med Hensyn til Norske Lovs Gyldighed i Island angaaende personlig Arrest i Gjeldssager. Ved Hr. Lands-Overrets-Assessor Biarne Thorarensen . . . . 192.

Bemærkninger i Anledning af den foranstaaende Afhandling. Af Udgiveren . . . . 219.

Bidrag til de gamle Danske Provindsiallovbøgers Historie. Ved Hr. Politie-Secretair J. E. Larsen . . . . 227.

Domme, afsagte ved den Kongelige Lands-Over- samt Hof- og Stadsret i Kjøbenhavn.

No. 1.

Exceptio proclamatis kan ikke gjøres gieldende imod Personer, der ikke, paa den Tid Proclama løb, kjendte eller kunde kjende det ulovlige Forhold fra dens Side, efter hvem Proclama udstædtes, hvorved Fordringen paa ham eller hans Boe er opstaaet. — En Skifteforvalter, der har forsømt paa befalet Maade at indsætte en i Dansk Courant falden Arv i Fonden ad usus publicos, bliver pligtig at tilsvare dette Beløb i Overeensstemmelse med de Regler, der i Forordn. 2den April 1817 §. 5 ere foreskrevne for de i bemeldte Fond anbragte Capitalers Udbetaling.

I Sagen:

Proviantsforvalter Beck paa hans Hustrues og øvrige Medarvingers Vegne efter Nicolai Valeur,

contra:

Provst Transes Enke, med Lavværge, paa egne og Medarvinger efter Provst Transe deres fælleds Vegne.

(Afsagt den 2den Mai 1825).

Under 20de Mai 1806 tilfaldt ved sluttet Skifte efter Karen Agerbech paa Bornholm, Datteren Martine Josephe Lytken, Enke efter Præsten Valeur, en Søsterlod med 447 Rdlr. 4 Mk. 12 ß., der, da bemeldte Arving ved Døden var afgaaet, blev deelt blandt hendes 6 efterlevende Børn, hvoraf en Søn Nicolai Valeur, som da var fraværende, erholdt en Broderlod 70 Rdlr. 2 Mk. 15 ß.

Efter Forløbet af de 15 Aar, hvori Arv, efter Lovens 5—2—11, skal henstaae for den udeblivende Arving, indgav Skræddermester Valeur her af Staden, paa egne og Sødskendes Vegne, en Ansøgning om, at fornævnte, deres Broder tilfaldne Arvelod maatte udbetales dem, i hvilken Anledning det fra det Kongelige Danske Cancellie blev ham, gjennem Kjøbenhavns Magistrat, tilkjendegivet, at det ved de i Anledning af fornævnte Ansøgning indhentede Erklæringer var oplyst, at den ommeldte Arv i sin Tid af den i Boet antagne Incassator, afdøde By- og Herredsfoged Koefod i Svanike, var bleven udbetalt til Skifteforvalteren i bemeldte Boe, Provst Transe,

men senere ikke af ham indbetalt i Fonden ad usus publicos, hvisaarsag det blev Supplicanten betydet, at han i denne Sag maatte holde sig til Provst Transes Enke og Arvinger.

Citanten Proviantsforvalter Bech, der er meddeelt beneficium paupertatis, har derfor nu, paa hans Hustrues og øvrige Medarvingers Vegne efter Nicolai Valeur, anlagt nærværende Sag; hvorunder han søger Indstævnte Provst Transes Enke til, paa egne og Medarvinger efter Provst Transe, deres fælleds Vegne at tilsvare de ommeldte 70 Rdlr. 2 Mk. 15 ß. D. C. med en lige Summa i Rigsbankpenge Sølv, tilligemed Renter og Rentes Rente heraf, 66 Rbd. 3 Mk. 1 ß. Sølv, tilsammen 137 Rbd. Sølv, med Renter af denne Sum fra Dato af Klagen til Forligelses-Commissionen den 25de September 1823 indtil Betaling skeer, samt Processens Omkostninger med noget Tilstrækkeligt.

Mod dette Søgsmaal er fra de Indstævntes Side erindret, at det ikke er beviist, at Nicolai Valeur er død, eller at han i alt Fald ikke har efterladt sig Livsarvinger, samt at der desuden af Skifteretten i afgangne Provst Transes og efterlevende Enkes fælleds Boe under 20de April 1807 er udstædt et med 12 Ugers Varsel behørigen tinglæst og i vedkommende offentlige Tidender bekjendtgjort Proclama, uden at enten Nicolai Valeur, hans foregivne Arvinger eller nogen anden i Stervboet have anmeldt den sunder

nærværende Sag omhandlede Fordring, der saaledes formenes at være prækluderet. De Indstævnte have derhos benægtet, at afgangne Provst Transe, enten som Skifteforvalter i fornævnte Karen Agerbecks Boe, eller i nogen anden Qvalitet har modtaget denne Arvecapital, hvilken derimod ved hans Død skal have beroet hos Boets Incassator, daværende Procurator, senere Byefoged Koefoed i Svanike. Endelig have de og bemærket, at der, foruden Citantens Hustrue og de 2 Medarvinger, paa hvis Vegne han under nærværende Sag har legitimeret sig som Mandatarius, endnu gives flere og andre Arvinger, der ligeledes kunne gjøre Fordring paa den omtvistede Arv, samt at denne i alt Fald ikke kunde blive at tilsvare paa anden Maade end efter Indløsningsforholdet af 1 Rbdlr. for 6 Rd. D. C., ligesom der ei heller formeentligen kunde fordres Renter af samme fra et tidligere Tidspunct end Dato af Klagen til Forligelses-Commissionen. Paa disse Grunde have de paastaaet sig friefundne for Citantens og øvrige Medarvinger efter Nicolai Valeur, deres Tiltale i denne Sag, samt sig tilkjendt Processens Omkostninger hos Citanten skadesløst.

Vel er der nu fra Citantens Side intet Beviis tilveiebragt for, at Nicolai Valeur skulde være død, eller at han i al Fald ingen Livsarvinger har efterladt sig, men et saadant Beviis kan heller ikke i nærværende Tilfælde ansees fornødent, da den Omstændig-

hed, at Nicolai Valeur ikke har meldt sig inden 15 Aar fra den Tid Arven faldt, efter den 2den §. i Frd. 2den April 1817, i og for sig vilde have givet hans Sødskende Ret til, at erholde Arve-Capitalen med paaløbne Renter udbetalt af Fonden ad usus publicos, saafremt den der havde været indsat, og hans Medarvinger, hvis Grunden til at saadant ikke er skeet, maa søges i en Forsømmelse hos afg. Provst Transe, naturligviis, naar ellers intet derfor var til Hinder, maa have Regres til dennes Arvinger under de samme Betingelser, hvorunder de, naar den behørige Omgang med Arven var fulgt, kunde have fordret samme udbetalt.

Ikke heller skjønnes det, at den nedlagte exceptio proclamatis kan gives Medhold, thi, om endog det i Proclama givne Varsel af 12 Uger kunde ansees tilstrækkeligt med Hensyn til Nicolai Valeur, om hvem det ikke vides, hvor han paa den Tid, hvis han da var i Live, opholdt sig, *) havde dog hverken han,

*) Ligesom sligt Proclama aabenbar ikke havde Hjemmel i Lovens 5—14—29, saaledes kunde Placat 26de Aug. 1783, som blot givet for Kjøbenhavn og først ved Pl. 2den Juni 1819 §. 2 udvidet til hele Riget, allerede paa Grund deraf neppe paaberaabes til Bedste for det her omhandlede i 1807 udstædte Proclama; men desuden kunde den Afdøde, efter sin Stilling, som Skifteforvalter, ei regnes til dem, der præsumtivement ingen Gjeldsforbindelse kunde have uden Riget.

eller endnu mindre de, der i sin Tid kunde gjøre Fordring paa den ham efter Karen Agerbech tilfaldne Arv, nogen Anledning til at melde sig desangaaende i Stervboet efter Provst Transe, naar de ikke vare vidende om, at der ei var forholdt med denne Arve-Capitals Udsættelse efter Anordningerne, og det ligger i Sagens Natur, at den præclusive Virkning, der i Lovgivningen er tillagt Proclamata, ikke kan udstrækkes til saadanne Personer, der, efter de Omstændigheder, som de efter Lovgivningen vare berettigede til at forudsætte, og uden nogensomhelst fra deres Side given Anledning, ikke havde mindste Grund til at ansee sig som Creditorer i det Boe, hvorfra Opfordringen udgik.

Hvad dernæst angaaer, at den omtvistede Arve-Capital ved Provst Transes Dødsfald endnu skal have været i den i Stervboet efter Karen Agerbech antagne Incassators Værge, da hentyder vel den under Sagen fremlagte Extract af den geistlige Skifteprotocol paa, at Boets Midler ved Skiftets Slutning endnu have været i Incassators Besiddelse, ligesom og den af de Indstævnte producerede Erklæring fra forrige Byefoged i Rønne Lands-Overrets Assessor Wiborg viser, at saadant endog ved Provst Transes Død har været Tilfældet, i det mindste med een af de udlagte Arve-Capitaler, der ikke forinden af vedkommende Arving var hævet. Men, om det endog paa Grund heraf maatte antages, at Provst Transe ikke førend sin Død

havde modtaget den omhandlede Arv, vilde de Indstævnte dog ikke af denne Grund kunne fritages for at tilsvare Nicolai Valeurs Sødskende det Tab, de have lidt derved, at der ikke er bleven forholdt med denne Arvs Betryggelse paa anordnet Maade, da Provst Transe dog i det Tidsrum, der forløb fra Skiftets Slutning den 20de Mai 1806 og indtil hans Død, der, efter hvad den fremlagte Skifteact udviser, først indtraf den 28de Febr. 1807, efter Rentekammerets Skrivelse til Bisopperne i Danmark af 29de Febr. 1780, sammenholdt med Resolutionen af 7de Februari næstforhen, i Egenskab af Skifteforvalter, burde have draget Omsorg for, at den Nicolai Valeur udlagte Arvelod var bleven afleveret til Vedkommende, for at indsættes i Fonden ad usus publicos, og det følgelig maa tilskrives hans Forseelse, i Henseende til hvis Følger Arvingerne maa træde i Arveladerens Sted, at Arven er gaaet tabt.

Da de Indstævnte saaledes maae antages pligtige at tilsvare den omtvistede Arvelod, staaer det ikkun tilbage at bestemme Størrelsen af det Beløb, hvormed samme bør udredes i Rigsbankpenge, og hvad Renter deraf kan blive at svare, samt hvorvidt der kan antages at gives flere Medarvinger efter Nicolai Valeur end dem, for hvilke Citanten har legitimeret sin Competence til at anlægge nærværende Sag.

Hvad nu det første Punkt angaaer, da følger det ligefrem af Skadeserstatnings Natur, at de Indstævnte

nævnte ikke kunne have at tilsvare mere end, men at de, paa den anden Side, forsaavidt de, hvad dog deres Procedure og hvad der forøvrigt under Sagen er oplyst ingen Anledning giver til at antage, ikke derved maatte besværes ud over de Grændser, der ved Frd. af 8de April 1768 ere foreskrevne for de Arvingers Ansvar, der have betjent sig af beneficium inventarii, ei heller kunne undgaae at udrede alt hvad der vilde have tilfaldet Nicolai Valeurs Medarvinger, saafremt der havde været forholdt med hans Arvelod paa den i Resolutionen af 7de Febr. 1780 anordnede Maade.

Som Følge heraf vil der altsaa være at forholde med den ommeldte Arvs Restitution og Forrentning i Overeensstemmelse med de Regler, der i den 5te §. af Frd. 2den April 1817 ere foreskrevne for Udbetalingen af Arve-Capitaler, der ere indbetalte i Fonden ad usus publicos forend Frd. af 5te Jan. 1813 traadte i Kraft, og skjønnes Renterne, da her ei uden Vilkaarlighed lader sig angive en bestemt Modtagelsesdag, cfr. Resolutionen af 7de Febr. 1780, ikke at kunne beregnes fra et tidligere Dato end 11te Decbr. 1806. Det bemærkes forøvrigt, at, om der end kunde være Spørgsmaal, om ei bemeldte Arv burde være indsat i nogen anden Fond end fornævnte, maatte saadant dog, efter Parternes Procedure, i Henseende til den Medarvingerne tilkommande Erstatning, antages at være uden Indflydelse.

Betræffende det andet Punct, da maa det ved det af Citanten erhvervede Tingsvidne ansees beviist, at der, foruden hans egen Hustrue og de 2 andre endnu levende Søskende til Nicolai Valeur, nemlig Skræddermester Christian Valeur og Dreier Lindholms Hustrue, hvis Ret til den omtvistede Arv, han, saaledes som i den under 20de December 1824 affagte Kjendelse er viist, har legitimeret sin Competence til at indtale under nærværende Sag, endnu existerer en Søsterdatter til Nicolai Valeur, ved Navn Karen. Derimod kan der, ved Bestemmelsen af den Andeel af Arven, hvortil Citanten, paa hans Hustrues og Mandanteres Vegne, maa ansees berettiget, intet Hensyn blive at tage til de øvrige af Vidnerne omforklarede Børn, da det af Citanten uimodsagt er avanceret, at disse ikke vare Præsten Valeurs virkelige Børn, men ikkun saadanne til hvilke han, forend sit Ægteskab med Nicolai Valeurs Moder, som Stedfader, var gaaet ind.

Da nu Citanten ikke har godtgjort, at han er bemyndiget til at indtale bemeldte Søsterdatters Rettigheder til den omtvistede Arve-Capital, og det heller intet kan relevere, om hun end, saaledes som hans befalede Sagfører har bemærket, for denne maatte have erklæret, at hun var enig i dette Søgsmaal, da hun, som umyndig, ei med Retsvirkning kunde meddele noget saadant Samtykke, og hans Ordre desuden kun gaaer ud paa, at udføre nærværende Sag for

Citanten paa hans Hustrues og øvrige Medarvingers Vegne efter Nicolai Valeur, hvoraf følger, at Bemyndigelsen til at paatale hendes Ret under nærværende Sag naar den skulde komme i Betragtning, i alt Fald maatte være meddeelt Citanten, kan de Indstævnte, efter Grundsætningerne i den 2den §. af Forordningen af 2den April 1817, ikkun ansees pligtige til, i Overeensstemmelse med foranførte Regler, at restituere Citanten paa hans Hustrues og Mandanteres Vegne ⅔ Dele af den omtvistede Arve-Capital med tilhørende Renter; hvorimod de iøvrigt for Citantens Tiltale i denne Sag vil blive at frifinde.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Den befalede Sagførelse har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Provst Transes Enke bør, paa egne og Medarvinger efter Provst Transe, deres fælleds Vegne, til Citanten Proviantsforvalter Bech paa hans Hustrues, Skræddermester Christian Vakeurs og Dreier Lindholms Hustrues, som Medarvinger efter Nicolai Valeur deres Vegne, betale ⅔ af den under Sagen omtvistede, bemeldte Nicolai Valeur paa Skiftet efter Karen Agerbech under 20de Mai 1806 i Arv udlagte Broderlod 70 Rdlr. 2 Mk. 15 ß. D. C. med Renter fra 11te Decbr. 1806 indtil Betaling skeer og bør i Henseende til bemeldte Arveparts Udbetaling og Forrentning forholdes i Overeensstemmelse med de Regler,

der i den 5te §. af Frdn. af 9den April 1817 ere foreskrevne for Udbetalingen af Arve-Capitaler, der ere indsatte i Fonden ad usus publicos, førend Forordn. af 5te Jan. 1813 traadte i Kraft.

Iøvrigt bør de Indstævnte for Citantens Tiltale i denne Sag frie at være.

Processens Omkostninger ophæves.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 2.

To Mænd, der, paa et Skifte, have, som Værger, modtaget en Umyndigs Midler, med Forpligtelse at udsætte og paa lovlig Maade behandle dem, uden nogen Fordeling af Midlerne eller Værgemaals-Functionerne, maae være solidarisk ansvarlige derfor. — Midler, som, paa den Maade, ere modtagne i Dansk Courant, bør tilsvares efter Omskrivningsforholdet for den Tid, da de burde været udsatte, uden at den Mulighed, at de, hvis dette havde været iagttaget, kunde, ved Pantets Afhændelse og Debitors Forandring, været en ufordeelagtigere Omskrivning undergivne, herved kan komme i nogen Betragtning.

I Sagen:

Gaardmand Claus Bruun,

contra:

Anne Andersdatter med Værge.

(Afsagt den 9de Mai 1825).

Citanten Gaardmand Claus Bruun har i første Instants værat sagsøgt af Indstævnte Anne Andersdatter med Værge til at betale et Beløb, der, efter den Modification, som Indstævnte i hendes Indlæg for Underretten af 11te Novbr. 1822 har gjort i hendes først nedlagte Paastand, udgjør 384 Rbd. Sølv med Renter fra 11te Decbr. 1821.

Denne Sum, hvormed han, som forhenværende Værge for hende, skulde indesidde, hidrører fra

1) at Citantens afdøde Svigerfader, hvis Boe Citanten har overtaget i Aaret 1802, havde modtaget hendes og hendes tvende Søstres Arvelodder efter deres Forældre tilsammen til Beløb 512 Rdlr. 4 Mk. 15½ ß.; og da hendes ene Søster senere er død, skulde Indstævnte nu tilkomme Halvdelen af den hele Arv, som vilde udgjøre 256 Rdlr. 2 Mk. 7¾ ß. D. C., og som formenes at maatte tilsvares med samme Beløb i Rbpenge Sølv;

2) at han eller hans Svigerfader skulde af vedkommende Debitor have imødtaget en Capital paa 199 Rdlr. D. C. m. v., som Indstævntes afdøde Broder havde efterladt sig, og hvoraf Indstævnte og hendes endnu levende Søster hver skulde tilkomme Halvdelen, der for Indstævntes Vedkommende, omsat til Rigsbankpenge beregnet

efter den Tid, da Pengene skulde være indbetalte til Citanten, vilde udgjøre 83 Rbd. 3 Mk. 8 ß. Sølv; og

3) at han skulde skylde hende Renter for 7 Aar af 200 Rbd., som ere ansatte til 44 Rbd. Sølv.

Disse Summer udgjøre tilsammen det ovenanførte Beløb af 384 Rbd. Sølv. Da Citanten imidlertid ved Underretsdommen er frifunden med Hensyn til en Sum af 140 Rbd. Sølv, som han har indbetalt i Stedets Overformynderie, og Dommen ikke af Indstævnte er contrapaaanket, saa bliver der nu blot Spørgsmaal om de overskydende 244 Rbd. Sølv.

At det under No. 1 anførte Beløb er i Aaret 1802 paa Skiftet efter Indstævntes Forældre blevet udbetalt Citantens Svigerfader og nu afdøde Huusmand Søren Rasmussen er in confesso under Sagen.

Derimod mener Citanten, at hans Svigerfader ikke, med Hensyn til Bestyrelsen af disse Penge, kunde blive at ansee som Værge, da ham ingen Constitution som Værge har været meddeelt af Øvrigheden.

Men denne Indsigelse skjønnes ikke at kunne komme i Betragtning, da han under Skiftebehandlingen har givet Møde, som Værge for Indstævnte og hendes Søster, samt i denne Egenskab har underskrevet Skifteforhandlingen, og ladet sig de Umyndiges Arvelodder udbetale, ved hvis Udbetaling det udtrykkeligen blev paalagt ham og den anden Værge, ovennævnte Søren Rasmussen, at udsætte Capitalen

Forholdet for dette Aar, hvori Søsteren døde, nemlig 1809, saa bliver herved, hvad den første af disse Puncter angaaer, at mærke, deels at denne Indsigelse ikke har været fremsat for Underretten, og deels at, da den afdøde Søsters Lod var i Citantens Svigerfaders Værge maatte det paaligge Citanten at beviise, at han havde udbetalt til Broderen Halvdelen af hendes Arve-Capital, naar hans Yttring herom skulde kunne komme i Betragtning, men et saadant Beviis har han ikke præsteret. Ligesaa ugrundet er det, at Indstævntes Arv efter Søsteren skulde omskrives efter den Tidspunct, da hun var død, siden hendes Capital ikke i Anledning af Dødsfaldet blev udbetalt, men derimod forblev hos Værgerne til hvem den i 1802 var af Stiftebestyrelsen overgivet. Hvad endelig angaaer Citantens Anbragte om, at Pengene skulde betragtes som at have indestaaet hos ham til Udbetaling paa Anfordring, og at derfor Omskrivning af Beløbet, beregnet efter den Tid, da han modtog dem, ikke skulde kunne fordres, da maa denne Yttring ogsaa bortfalde, naar henseees til, at her ikke er Spørgsmaal om en Capital, som er laant ham, men om en Sum, han som Værge havde modtaget for at gjøre frugtbringende for Myndlingen, og at hans Forhold til denne sidste altsaa paa ingen Maade kan betragtes som en anden Debitors.

Indstævntes under No. 1 gjorte Paastand om at udbetales Halvdelen af de deri ommeldte 512 Rdlr.

4 Mk. 15¾ ß. beregnede til det samme Beløb i Rigsbankpenge Sølv, maa derfor ansees grundet. Vel meener Citanten, at Indstævntes endnu levende Søster er bleven udbetalt meer, end hun kunde gjøre Fordring paa, men, om dette end var saa, kunde han ikke derfor decurtere Indstævnte noget i hendes retmæssige Andeel, og heller ikke kan den Omstændighed, at Overformynderiet, uden Indsigelse, skal have imodtaget de 140 Rbd., som Citanten har indbetalt dertil, og at Indstævnte i enkelte Terminer har modtaget Renter, beregnet blot af 140 Rbdlr., gjøre noget til Sagen; thi hvad den første Punct angaaer, da kunde Overformynderiet ikke, ved at imodtage det ringere Beløb, paalægge Indstævnte nogen Forpligtelse til at nøies dermed, og den paaberaabte Rentebetaling, maa saameget mere ansees uden Virkning, da denne Betaling er skeet til den Umyndige af Værgen, som selv var pligtig at vaage over Myndlingens Tarv.

Fra det ovenanførte Beløb bliver imidlertid de 140 Rbd. Sølv, der allerede, som anført, ere indbetalte i Overformynderiet, at drage, hvorefter der da bliver tilbage 116 Rbd. 2 Mk. 7¼ ß. Sølv.

Hvad den under No. 2 anførte Capital angaaer, da skjønnes det ikke, at der mod Citantens Benægtelse er tilveiebragt fuldstændigt Beviis for at samme er bleven indbetalt til ham eller hans Svigerfader; thi vel har Debitor efter den for Capitalen udstædte Obligation udsagt dette; men deels er han et eenligt Vidne

og deels kan han have Interesse med Hensyn til sin egen Sikkerhed af at Betalingen antages at være skeet til Citanten, og de Vidner, som derforuden have aflagt Forklaring herom, kunne heller ikke siges at have præsteret noget tilstrækkeligt Beviis derfor. Det der nærmest skulde tale mod Citanten, er, at han i nogen Tid har betalt Renter af 340 Rbd. Sølv, men da dette dog kun er skeet til en Tid, hvorimod han de fleste Gange har betalt af et mindre Beløb, skjønnes det ikke, naar tillige hensees til, at han paaberaaber sig, at den høiere Rentebetaling er skeet, fordi han paa den Tid ønskede at undgaae Proces om Sagen, at deraf kan udledes noget tilstrækkeligt Beviis imod ham; og heller ikke kan den Omstændighed, at den under Sagen ommeldte Obligation paa 600 Rbd. er, efter de derom aflagte Vidneforklaringer, udstædt for de Umyndiges Arvecapital, være Beviis for, at Citanten havde modtaget den afdøde Broders efterladte Formue, da den Sum Obligationen lyder paa, ikke kommer til at stemme med det Beløb som han, naar Søstrenes og Broderens Capitaler bleve sammenlagte, skulde have under sit Værge, og man altsaa ikke fra Obligationens paalydende Beløb kan gjøre nogen Slutning til Størrelsen af den Sum, han skulde indesidde med, da Obligationen, uagtet de Umyndiges Penge indestode i den, ligesaavel kan være udstædt for meer end disse udgjorde, som for mindre, og en af Delene blev dog Tilfældet.

Den i Underretsdommen paaberaabte Omstændighed, at Citanten havde tilbudt at betale Indstævnte det samme Beløb som hendes Søster havde modtaget, nemlig 350 Rd. D. C., kan heller ikke ansees af Vigtighed, da dette Tilbud kun er gjort under den Betingelse, at disse Penge skulde omskrives efter Ælden af Obligationen af 1810, og altsaa ikke kan forbinde ham, naar denne Betingelse ei antoges.

Imidlertid er det dog saameget, der i denne Henseende taler imod Citanten, at der er Anledning til at paalægge ham med Eed at bekræfte, at hiint Beløb, som Indstævntes Broder havde efterladt sig, ikke er bleven indbetalt til ham, eller, saavidt han veed, til hans Svigerfader, og at han heller ikke, som der under Sagen har været yttret, har vedtaget, at hans Gjeld til Indstævnte blev omskreven til 340 Rbd., og aflægger han ikke denne Eed, bliver han at dømme til at betale dette hele Beløb med Afdrag af de ovenanførte 140 Rbd., som alt ere betalte.

Vel har Citanten paaberaabt sig, at Rigtighed for Broderens Andeel i alt Fald maatte skee ikke til Indstævnte, men til Skifteretten i hans Boe; men foruden, at det maa antages, at Indstævnte og hendes Søster ere Broderens eneste Arvinger, er denne Indsigelse, saaledes som af Indstævnte er bemærket, ikke bleven fremsat i første Instants, og maa derfor blive uden Virkning.

Betræffende endeligen de under No. 3 ommeldte resterende Renter, da maae han for de 7 Aar, hvori Renter kun ere betalte af 140 Rbd., betale et Tilskud i Renter af saameget, som hans Gjeld efter Udfaldet af Sagen kommer til at udgjøre meer end 140 Rbd.

Processens Omkostninger for Underretten ophæves, og blive Sallarierne til de befalede Sagførere ved Underretten, hvilke for Procurator Rasmussen bestemmes til 35 og for Procurator Krogsgaard til 30 Rbd. Sølv, at udrede af det Offentlige.

Processens Omkostninger her for Retten blive, hvis Eeden aflægges, ligeledes at ophæve, men i andet Fald betaler Citanten til det Offentlige Rettens Gebyhr, Skriversallarium og Godtgjørelse for stemplet Papiir, forsaavidt disse Omkostninger skulde have været betalte af Indstævnte, hvis Sagen ikke fra hendes Side havde været beneficeret.

Under den befalede Sagførelse ved begge Retter og Behandlingen af Sagen ved Underretten har intet ulovligt Ophold fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Naar Citanten Gaardmand Claus Bruun, efter foregaaende lovlig Stævning til Vedkommende, inden sit Værneting med sin corporlige Eed bekræfter, at han ikke har modtaget den under Sagen ommeldte Capital af 199 Rdlr. D. C., som Indstævnte Ane Andersdatters afdøde Broder Rasmus Andersen har efterladt sig, og at det ikke er ham bekjendt, at denne Sum har været

indbetalt til hans afdøde Svigerfader Gaardmand Niels Jensen, samt endeligen at Citanten ikke har samtykket i, at det Beløb, som han skyldte Indstævnte, maatte omskrives til 340 Rbd. Sølv, bør han ikkun til Indstævnte med Værge betale 116 Rbdlr. 2 Mk. 7½ ß. Sølv med Renter 4 pC. deraf fra 11te Decbr. 1821 indtil Betaling skeer, og endvidere resterende Renter af samme Beløb for de af Indstævnte (vide Citantens Act Pag. 28) ommeldte 7 Aar, men iøvrigt for hendes Tiltale i denne Sag fri at være.

Trøster han sig derimod ikke til at aflægge denne Eed, bør han betale Indstævnte med Værge 200 Rbd. Sølv med Renter som ovenanført, og saaledes at Renterne for de 7 Aar beregnes af 200 Rbd. Sølv.

Processens Omkostninger for Underretten ophæves, og blive Sallarierne til de befalede Sagførere ved Underretten, hvilke for Procurator Rasmussen bestemmes til 35 og for Procurator Krogsgaard til 30 Rbd. Sølv, at udredes af det Offentlige.

Processens Omkostninger her for Retten ophæves ligeledes hvis Eeden aflægges, men aflægger Citanten ikke Eeden, betaler han, overeensstemmende med Placaten af 20de April dette Aar, til det Offentlige Rettens Gebyhr, Skriversallarium og Godtgjørelse for stemplet Papiir, forsaavidt disse Omkostninger skulde have været udredede af Instævnte, hvis Sagen ikke fra hendes Side havde været beneficeret.

At efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 3.

Spørgsmaal om en Mortifications-Stevnings Gyldighed med Hensyn til, at Stevningen kun extractviis var indført i nogle af de i Bevillingen bestemte Aviser.

I Sagen:

Stabschirurg ved Søetaten Christian Heinrich Hahn, som Værge for afdøde Bagermester Johan Benjamin Hahns Børn, og Bagermester Johan Tesch i Ægteskab med Bagermester Abraham Meyerhoffs Enke,

til

Mortification.

(Afsagt den 9de Mai 1825).

Citanterne Stabschirurg ved Søetaten Christian Heinrich Hahn, som Værge for afdøde Bagermester Johan Benjamin Hahns Børn, og Bagermester Johan Tesch i Ægteskab med Bagermester Abraham Meyerhoffs Enke, gjøre under nærværende Sag Paastand paa ved Rettens Dom at erholde mortificeret den i Stævningen ommeldte, af afdøde Gjæstgiver Arent Johan Klinch, under 28de August 1815, ud-

skrædte Panteobligation, som er bortkommen. Nu have Citanterne vel, i Overeensstemmelse med den dem dertil under 9de Decbr. 1823 forundte Kongelige Bevilling, udtaget Stævning her til Retten med Aar og Dags Varsel, hvorved den eller de, der maatte være i Besiddelse af berørte Panteobligation ere indkaldte at møde og beviisliggjøre deres Adkomst til Obligationen, uden at nogen, da Stævningen den 28de Marts dette Aar faldt i Rette, gav Møde efter samme, ligesom det og med Attest fra Rettens Justitssecretair er godtgjort, at ingen Domssag om denne Panteobligation her ved Retten er incamineret efterat Citanternes Stævning er udtagen, og at heller ingen ellers i saa Henseende har meldt sig hos ham. Men det kunde desuagtet være Spørgsmaal, om Citanterne kunne gives Dom efter deres Paastand eller om ikke snarere Sagen maatte blive at afvise; thi i den Kongelige Bevilling er fastsat, at Stævningen trende Gange efter hinanden skulde indføres i den danske Statstidende, Adresse-Contoirets Efterretninger og den altonaiske Merkur, hvilket ikke kan søges nøiagtigen efterkommet, da Stævningen i de tvende Exemplarer af hvert af de nævnte Blade kun er indført i Form af Extract, uagtet den ved Forordn. af 7de Febr. 1823 §. 8 givne Tilladelse til at indføre en saadan Extract er indskrænket til, hvor det Document, der attraaes mortificeret, lyder paa en ringere Sum end 500 Rbd. Sølv, hvilket ikke her er Tilfældet.

Naar imidlertid hensees til, at Extracten er aldeles fuldstændig, i det den indeholder alt det samme som Stævningen selv, til hvilken den iøvrigt henviser, findes det dog ikke, at der i den Omstændighed, at Indkaldelsen i de ovenanførte Blade har Form af en Extract af Stævningen i Stedet for at være denne ordlydende, kan være tilstrækkelig Grund til at afvise Sagen, og den paastaaede Mortification vil derfor blive at meddele.

Thi kjendes for Ret: Den paastævnte af nu afdøde Gjæstgiver Arent Johan Klinch til Bagermesterne Johan Benjamin Hansen og Abraham Meyerhoff, der ligeledes nu ere afdøde, under 28de August 1815 udstædte Panteobligation, som i Retten er læst den 4de Septbr. s. A. for Capital 17,000 Rbdlr. i Sedler og hvorpaa er afskreven 1071$\frac{13}{20}$ Rbd. i Sedler, som Kjøbesum for Eiendommen de tre Kroner kaldet, beliggende her i Staden i Tornebuskegaden under No. 255 og Gaarden No. 256 i samme Gade, anmeldt i ovennævnte afd. Gjæstgiver A. J. Klinchs Opbudsboe for den resterende Sum 15,928$\frac{7}{20}$ Rbdlr. i Sedler og udslettet af Pantebogen den 15de Febr. 1820, bør død og magtesløs at være.

No. 4.

Den, som en vedvarende Byrde eller Forpligtelse paaligger, maa ordentligviis ansees berettiget til at vælge mellem de forskjellige Alternativer, hvorunder samme er blevet bestemt; men, naar han engang har valgt det eene Alternativ, kan han ei siden, efter sin Beleilighed, igjen gaae over til et andet. *)

I Sagen:

Gaardmand Mads Jørgensens Enke, Karen Jørgensdatter i Mygind,

contra:

Examinatus juris Wulff paa Brahesborg, som Curator bonorum i Grev Adolph Rantzaus Boe.

(Afsagt den 9de Mai 1825).

Ved Stævning af 25de Mai f. A. paaanker Citantinden Gaardmand Mads Jørgensens Enke, Karen Jørgensdatter i Mygind, en inden Baag Herredsting i en Sag mellem Indstævnte Examinatus juris Wulff paa Brahesborg, som Curator bonorum i Grev Adolph Rantzaus Boe paa den ene, og Citant-

*) Den saaledes i Dommen antagne Regel har, foruden Sagens Natur, ogsaa tildeels Analogie for sig i Pl. 20de Marts 1801 og Forordn. 8de Jan. 1810, §. 5.

inden paa den anden Side betræffende Sidstnævntes Forpligtelse til at præstere Hoverie in natura, under 9de April næstforhen afsagt Dom, hvorved han under en daglig Mulct er tilpligtet at forrette ⅛ Deel Hoverie med en heel Gaard, overeensstemmende med Hoverie-Foreningen for Brahesborg Gods, og at erstatte Grev Rantzaus Boe de ved hendes Udeblivelse fra Hoveriet foranledigede Udgivter efter billig Regning, samt at betale Processens Omkostninger med 10 Rbd. Sølv og til Justitscassen i Mulct 4 Rbd. Sølv.

Denne Dom har Citantinden, mellem hvem og Indstævnte der tilforn har verseret Sag om samme Qvæstion ved Baag Herreds Politieret, hvilken der under 18de Juli 1823 blev paadømt, men siden ved Overpolitierettens Resolution af 31te October s. A. henviist til Afgjørelse ved ordinair Rettergang, paastaaet underkjendt og saaledes forandret, at hun, imod at betale Hoveriepenge 1 Rbd. 3 Mk. Sølv, aarlig til Brahesborg Herskab, at regne fra 1ste Mai 1823, friefindes for Indstævntes Tiltale, og hos ham eller Boet tillægges Processens Omkostninger for begge Retter skadesløst eller med noget Tilstrækkeligt.

Derimod har Indstævnte paastaaet Underretsdommen stadfæstet, og Citantinden tilpligtet at betale Processens Omkostninger her for Retten skadesløst.

Citantinden grunder sin Paastand derpaa, at den Gaard, af hvis halve Deel hun nu efter sin afdøde Mand er i Besiddelse, tilforn af Odense Hospital har

været overdraget Gehejme Conferentsraad Christian, Greve af Rantzau, ved et Skjøde af 28de Febr. 1743; hvori anføres, at der blandt andet aarlig af Gaarden skulde svares 3 Rdlr. i Hoveriepenge, samt at det senere ved Høiesteretsdom af 27de Octbr. 1773 i en mod Gaardens daværende 2 Besiddere, hvoraf hendes afdøde Mand Mads Jørgensen var den ene, af Brahesborgs Herskab anlagt Sag er fastsat, at hine herefter som hidtil, burde nyde, bruge og besidde denne Gaard og at dens Tilliggende med samme Rettighed og Frihed, som andre jordegne Bønder og rette Selveiere, imod at de til daværende og efterkommende Herligheds-eiere aarlig burde betale og erlægge, hvis Skjødet af 28de Febr. 1743 ommelder, eller istedetfor Hoveriepengene de 3 Rdlr., gjøre en Fjerdedeel Hoverie mod en Fæstebonde paa lige Skyld.

Paa Grund heraf anseer Citantinden sig nemlig berettiget til at vælge, hvad enten hun vil præstere Hoveriet in natura, eller betale de ved Skjødet stipulerede Hoveriepenge, der for hendes Andeel af Gaarden udgjør 1 Rbd. 3 Mk. Sølv, og da hun ved Bekjendtgjørelse af 24de Octbr. 1822 har frasagt sig fra 1ste Mai 1823, at præstere Hoveriet in natura, formener hun saaledes, at hun for Fremtiden ikkun kan være pligtig at erlægge den ommeldte Godtgjørelse.

Vel skjønnes det nu ikke, at fornævnte Høiesteretsdom af 27de Octbr. 1773 kan, saaledes som Indstævnte har formeent, fortolkes derhen, at Herlig-

hedseieren skulde have Valget mellem de deri bestemte Alternativer, da den, hvem det paaligger at opfylde en Forpligtelse paa een af 2 Maader, i Almindelighed maa antages at præstere alt, hvad den Rethavende kan fordre, naar han ikkun præsterer een af Delene, hvoraf følger, at det maae beroe paa ham, at bestemme sig for hvilken af disse, han anseer meest tjenligt for sit Tarv; thi at hiin Clausul i Høiesteretsdommen skulde have havt sin Oprindelse fra det Fæstebrev, som Brahesborg Eier under 1ste Juli 1749 har meddeelt Citantindens da levende Mand, og hvori det er paalagt ham at svare 1 Rd. 3 Mk. i Hoveriepenge, saalænge Udstæderen ei forlangte eller paakrævede Hovningen, kan ikke statueres, da dette Fæstebrev, hvorved Mads Jørgensen blev overdraget Brugen og Nytten af den omhandlede halve Gaard for sin Livstid, meget mere maa antages at være sat ud af Kraft ved bemeldte Høiesteretsdom, ved hvilken han blev kjendt eiendomsberettiget til Gaarden.

Men skjøndt det saaledes maa antages, at Valget mellem at betale de i Skjødet af 28de Febr. 1743 fastsatte Hoveriepenge eller at præstere Hoveriet in natura maa være tillagt Selveieren, kan det dog ikke indrømmes, at han skulde være berettiget til vilkaarligen og saa ofte han fandt for godt at substituere det ene Alternativ for det andet, da en saadan Frihed aldeles vilde forstyrre Forholdet mellem Herligheds-eieren og Bonden, og udsætte den Første for, at være

sdeslige Forandringer underkastet med Hensyn til den Deel af Hovedgaardens Drivt, der skulde bestrides af Selveieren, naar han maatte bestemme sig for at yde Hoverict in natura.

Slutningen af fornævnte Høiesteretsdom kan derfor allene betragtes som en Reservation for Gaardens Besiddere, saafremt de maatte foretrække at præstere det dem som Selvejere efter Lovens 3—12—4 paaliggende Hoverie in natura, istedetfor at erlægge de i Skjødet af 28de Febr. 1743 stipulerede Hoveriepenge, da at kunne erklære sig for hiint Alternativ, hvoraf følger, at de ved eengang at benytte dette Valg, maatte antages, at have opgivet den Ret, af hvilken de forhen vare i Besiddelse, nemlig, istedetfor Hoveriet in natura, at kunne erlægge en vis Pengebetaling til Herlighedseieren.

Da det nu er in confesso, at der af den Citantinden tilhørende Andeel af fornævnte Gaard har, saavel i hendes afdøde Mands som hendes Besiddelsestid, været præsteret Hoverie in natura, og det endog, efter hvad Indstævnte i første Instants uimodsagt har avanceret, i et Tidsrum af mere end 30 Aar, og Citantinden under sin Procedure her for Retten, har frafaldet sin, i den foregaaende Instants fremsatte Indsigelse om, at saadant ene skulde have havt sin Grund deri, at der af Herlighedseieren var tilsagt dem, for at overtage sig Hoveriet in natura, et særligt Vederlag, som ogsaa er bleven ydet indtil den

nuværende Administrations- og Realisations-Commission overtog Bestyrelsen af Grev Rantzaus Gods, i hvilket Tilfælde det forresten vilde være klart, at hun, naar man unddrog hende dette Vederlag for Fremtiden, maatte være beføiet til at reclamere sine oprindelige Rettigheder, saa maa de og antages at have afbenyttet det dem efter Høiesteretsdommen tilkommende Valg mellem de deri bestemte Alternativer, hvorved det saaledes maae have sit Forblivende; thi den af hende her for Retten gjorte Benægtelse af at det i hendes og Mands Besiddelsestid præsterede Hoverie har været det, der omhandles i Høiesteretsdom, er, saafremt den skal forstaaes anderledes, end hiin for Underretten fremsatte Indsigelse, i alt Fald udenfor Proceduren i første Instants, og kan som saadan ikke komme i Betragtning.

Da nu Citantinden allerede paa Grund af det Foranførte maa ansees pligtig at forrette Hoveriet in natura, bliver det overflødigt at undersøge, hvorvidt der i alt Fald, paa de øvrige af Indstævnte paaberaabte Grunde, fra hendes afdøde Mands Side kunde antages at have fundet nogen udtrykkelig Renunciation Sted, paa den i Skjødet af 28 Febr. 1743 hjemlede Ret.

Underretsdommen vil derfor blive at stadfæste, dog vil den Mulct, hvorunder Citantinden deri er tilpligtet at forrette Hoveriet, saavelsom den hende til Justitscassen idømte Mulct, bortfalde, da der, saafremt hun skulde vægre sig ved at efterkomme sin For-

pligtelse vil være at forholde i Overeensstemmelse med de, til Ordens Haandhævelse ved Hoveriet udgangne Anordninger; og Indstævnte, hvad Mulcten til Justitscassen angaaer, ei, saaledes som Rescriptet af 19de Octbr. 1798 foreskriver, har opfordret Citantinden til at bevise, at hun ved lovligt Forfald har været forhindret i at give personligt Møde i Forligelses-Commissionen, hvortil kommer, at saadant Forfald maa antages at være godtgjort ved den af hende her for Retten fremlagte Lægeattest, der, skjøndt Citantinden ingen Bevilling har erhvervet til nye Documenters Fremlæggelse for Overretten, dog forsaavidt hendes Efterladelse af, at give personligt Møde ved Forligelses-Commissionen efter Lovgivningen kunde bevirke Mulkt, maatte komme i Betragtning. Derimod kan Citantindens Paastand om at Erstatningen for de ved hendes Udeblivelse fra Hoveriet foranledigede Udgivter i alt Fald burde bestemmes i Overeensstemmelse med Høiesteretsdommen af 27de Oct. 1773 til 1 Rbd. 3 Mk. aarlig, ingenlunde billiges, da Citantinden, som foran viist, ikke længere kan antages at have nogen Ret til at opfylde sin Hoveriepligt ved en saadan Pengebetaling, og der altsaa maa gives fuld Erstatning for de Udgivter som ere Herligheds-eieren paaførte ved hendes Vægring.

Processens Omkostninger her for Retten vil Citantinden, efter Omstændighederne, have at betale Indstævnte med 25 Rbd. Sølv.

Thi kjendes for Ret: Herredstingsdommen bør ved Magt at stande; dog saaledes, at de Citantinden, Gaardmand Mads Jørgensens Enke, Karen Jørgensdatter i Mygind, idømte Mulcter bortfalde.

Processens Omkostninger her for Retten betaler Citantinden til Indstævnte Examinatus juris Wulff paa Brahesborg, som Curator bonorum i Grev Adolph Rantzaus Boe, med 25 Rbd. Sølv.

Det Idømte at udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 5.

Den, der er hjemsøgt med Arrest for Gjeld, er beføiet til, under en særskilt og af det til Arrestens Forfølgning i Medhold af Lovens 1 B. 21 Cap. 20 Art. anlagte Søgsmaal uafhængig Sag, at paaanke den ham ved slig Arrest formeenklig tilføiede Uret for vedkommende Overdomstoel. *)

Kjendelse i Sagen:

Etatsraad Hansen og Justitsraad Hillerup af Bramstrup,

contra:

Grosserer Peter Saabye paa egne og Medarvingers Vegne efter afg. Etatsraad Saabye, samt Skibscapitain Kroyer.

*) Jvf. Arkiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse 2 B. S. 90/92.

(Afsagt den 30te Mai 1825).

At de Indstævnte Grosserer Peter Saabye, paa egne og Medarvingers Vegne efter afg. Etatsraad Saabye, samt Skibscapitain Kroyer, ved Citanterne Etatsraad Hansen og Justitsraad Hellerup af Bramstrup deres Værneting have forfulgt den Arrestforretning, til hvis Annulation eller Underkjendelse Citanterne under nærværende Appellations-Sag procedere, kan ikke medføre at disse skulde være uberettigede til at indbringe Qvæstionen om Arrestforretningens Lovlighed, som saadan, under Overrettens Paakjendelse; thi den paaberaabte Lovens Artikel viser, i Forbindelse med den paafølgende 21de, ikkun, hvorledes Arrestreqvirenten har at forholde sig med Hensyn til Justificationen af det Tvangsmiddel, han ved Arresten har anticiperet, og at Arrestatus under saadan Sag, der naturligviis maa gaae ud paa, at beviisliggjøre Tilværelsen af det Krav, hvorfor Arresten er iværksat, kan gjøre sin Paastand om Erstatning for den ham tilføiede Spot og Skade gjeldende, forsaavidt det efter Hovedsagens Udfald maatte findes at han havde været ulovligen hjemsøgt med Arrest. Derimod kan det ikke være Sidstnævnte formeent, naar han, allerede paa Grund af de Omstændigheder, som vare forhaanden ved Arrestens Iværksættelse, og uden Hensyn til, hvad der ved Dom i Hovedsagen maatte blive statueret i Henseende til den Fordring,

hvorfor Arresten var skeet, antager den at være ulovligen effectueret, og sig saaledes berettiget til strax og uden at afvente Hovedsagens Udfald, at faae den ophævet, at anbringe sine Indsigelser mod Arrestforretningens Lovlighed, under en særskilt Sag, i hvilken Henseende han forøvrigt, efter Grundsætningerne i Lovens 1—6—6, sammenholdt med 1—21, ikke kan betjene sig af andet Retsmiddel end Paaanke for vedkommende Overret. Som Følge heraf vil det heller intet relevere, at Appellations-Stævningen i nærværende Sag maatte være udtagen, forend den af de Indstævnte ved Forligelses-Commissionen anhængiggjorte Sag derfra var henviist til Afgjørelse ved Rettergang, da der overhovedet efter Lovgivningen ingen foregaaende Forligsmægling behøves for at kunne indbringe en Retshandling under Overrettens Paakjendelse, og endelig kan det ei heller komme i Betragtning, at Citanterne maatte have indladt sig paa Sagens Realitet ved Hjemtinget, hvilket dog, efter hvad der af dem er bemærket, i alt Fald ikkun kan antages at være skeet subsidialiter, fordi deres Begjæring om Udsættelse indtil nærværende Sags Formalitets Exception var afgjort, var dem afslaaet, da Citanterne kunde have Indsigelser mod Arrestens Gyldighed, der ikke angaae det Krav, hvorfor Arresten er gjort, og Qvæstionen i nærværende Sag, der efter den Form, hvori den er anlagt, som foranviist, reducerer sig til, om og hvorvidt den paaankede Arrest-

forretning, efter de ved dens Iværksættelse forhaanden værende og dermed forbundne Omstændigheder, og uden Hensyn til Udfaldet af Hovedsagen, kan ansees for lovlig, desuden, efter Grundsætningerne i Lovens 1—21—4, i ethvert Tilfælde maa være at afgjøre efter andre Hensyn end den til Arrestens Forfølgning ved Citanternes Hjemting anlagte Sag.

Efter det Foranførte vil den af de Indstævnte nedlagte Paastand om nærværende Sags Afviisning ikke kunne gives Medhold, men da de for dette Tilfælde have forbeholdt sig Tilsvar i Sagens Realitet, vil denne dog ei for Tiden kunne komme under Paakjendelse.

Thi eragtes: Den af de Indstævnte Grosserer Peter Saabye, paa egne og Medarvingers Vegne efter afgangne Etatsraad Saabye, samt Skibscapitain Kroyer nedlagte Paastand om nærværende Sags Afviisning kan ikke gives Medhold.

No. 6.

En blot Udleveringsseddel paa kjøbte men ei endnu betalte Varer kan ikke, efter Kjøberens Fallissement, hjemle en Fordring om, at disse Varer, uden først at betales, skulle indleveres i dennes Boe.

I Sagen:

Procurator M. F. Hansteen og Grosserer J. H. Brandt, som Skifte-Commissarier i Grosserer Claus Peder Qvistgaards Boe,

contra:

Urtekræmmer N. Ølste.

(Afsagt den 30te Mai 1825).

Under nærværende Sag søge Citanterne Procurator M. F. Hansteen og Grosserer J. H. Brandt, som Skifte-Commissarier i Grosserer Claus Peder Qvistgaards Boe, Indstævnte Urtekræmmer N. Ølste til under Tvang af daglig Mulct at udlevere 4 Bother Corender, som ere affendte fra Triest hertil af Handelshuset Baraux & Comp., og af hvilke Indstævnte, til hvem Varene oprindeligen vare bestemte, men der vægrede sig for at modtage dem som affendte uden for hans Ordination, nu er kommen i Besiddelse.

Som Grund for deres Paastand have Citanterne paaberaabt dem et under Sagen fremlagt af fornævnte Handelshuus, i Overeensstemmelse med sammes Skrivelse af 18de Marts f. A. til Grosserer Qvistgaard, udstædt saakaldet "Extraditionsschein" hvorved Handelshuset, da Grosserer Qvistgaard i Skrivelse af 14de Febr. næstforhen just hos samme havde ordineret 4 Bother Corender, anmoder Indstævnte om til Qvistgaard at udlevere de ovennævnte hos ham be-

roende 4 Bother, som stode til Handelshusets Dispo-
sition. Paa dette Document har Indstævnte derefter
ogsaa under 5te April næstefter givet Paategning, at
de omhandlede Corender skulle ved Skibets lykkelige
Ankomst hertil blive Grosserer Qvistgaard udleverede
under de i Extraditionsbeviset anførte Betingelser.

Citanterne have for det første formeent, at Ind-
stævnte ved forommeldte Accept paa Udleveringsbeviset
har paadraget sig en personlig Forpligtelse til at udle-
vere Varene qvæstionis, saa at han nu ei senere kan
nægte saadant, uanseet at Affenderne af Varene, med
Hensyn til Grosserer Qvistgaards senere indtrufne
Ophold, have modsat dem Udleveringen. Men heri
kunne Citanterne ei gives Medhold; thi, da Ind-
stævnte ingenlunde havde modtaget de titmeldte Co-
render til Forhandling, eller overhovedet havde nogen
Raadighed over samme, men derimod allene paa en
i Henseende til ham tilfældig Maade kom i Besiddelse
af samme, og da Grosserer Qvistgaard ei var uvi-
dende om dette Forhold findes den paategnede Accept
ei efter Parternes antagelige Mening at kunne for-
tolkes anderledes end at Indstævnte for Øieblikket
erklærede sig villig til at efterkomme Baraux & Comps.
Anmodning om at udlevere Varene, men derimod
ikke paatog sig nogen selvstændig eller personlig For-
pligtelse. Ei heller kan det billiges, hvad Citanterne
dernæst have paaberaabt dem, at de ommeldte Varer
ere blevne deres Eiendom, og at de derfor kunne

fordre dem udleverede af enhver Besidder; thi vel er det saa, at Baraux & Comp., efter foregaaende Ordination, have givet Grosserer Qvistgaard Ret til at erholde disse Varer udleverede af Indstævnte, men saalænge Varerne endnu ikke vare Grosserer Qvistgaard overleverede, og han ikke heller havde modtaget Connossementer paa samme *), kan han alene antages at have erhvervet en personlig Ret mod Baraux & Comp., hvilken, om dens Opfyldelse end ikke efter tosidede Contracters Natur var betinget af en gjensidig Opfyldelse af den om Varerne sluttede Contract fra Qvistgaards Side derved at han betalte Varernes Beløb, dog i al Fald ikke kunde begrunde noget Søgsmaal mod Indstævnte, som Besidder af samme.

Efter det Anførte vil altsaa Indstævnte nyde den paastaaede Frifindelse, ligesom og Citanterne blive pligtige at tilsvare ham Processens Omkostninger med 25 Rbd. Sølv.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Urtekræmmer N. Ølste bør for Citanterne Procurator M. F. Hansteen og Grosserer J. H. Brandt, som Skifte-Commissarier i Grosserer Claus Peder Qvistgaards Boe, deres Tiltale i denne Sag frie at være, og bør Sidstnævnte i bemeldte Qvalitet betale Indstævnte denne Sags Omkostninger med 25 Rbd. Sølv.

*) Cfr. nyt jur. Arkiv 25 B. S. 173-174.

De idømte Omkostninger at udredes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 7.

Den, der indstævnes til Overretten, maa have Varsel i Forhold til det Sted, hvor han, ved Ankestævningens Forkyndelse, opholder sig. — Jagtretten kan ikke strække sig til den til Jagtdistriktet stødende Deel af Havet, uden i det høieste indtil Skudvidde.

I Sagen:

Procurator Ring paa det Kongelige Jagtvæsens Vegne,

contra:

Vertshuusholder Peder Sørensen, Styrmand Johan David Vogel og Matros Hans Nielsen.

(Afsagt den 30te Mai 1825).

Ved den i nærværende Sag inden Amagers Birkeret den 7de Octbr. f. A. affagte Dom, ere de Indstævnte Vertshuusholder Peder Sørensen, Styrmand Johan David Vogel og Matros Hans Nielsen frifundne for det Kongelige Jagtvæsens Tiltale, af hvilket de vare saggivne til at lide Straf efter Jagtforordningen af

18de April 1732 §. 16 og 25, fordi de formeentligen ved ulovlig Skyden og Jagen havde krænket Kongens Jagtret paa Øen Saltholm. Bemeldte Dom har Citanten Procurator Ring, paa det Kongelige Jagtvæsens Vegne, indanket her for Retten og paastaaet samme forandret i Overeensstemmelse med den for Underretten nedlagte Paastand; hvorhos han har paastaaet sig tillagt Sagens Omkostninger her for Retten.

Hvad nu for det første betræffer Indstævnte Styrmand Johan David Vogel, der ei har mødt eller ladet møde under Sagen, da er der ei givet ham lovlig Varsel her til Retten; den udtagne Stævning er nemlig kun forkyndt ham med 8 Dages Varsel, skjøndt det af Stævningsmændenes Paategning sees at han var fraværende i Vestindien, hvor han ventedes at forblive flere Aar; og at Sagen alligevel skulde nyde Fremme mod ham, paa Grund af at han, efterat han ved Underretsdommen var frifunden, skal afvante, om Citanten vilde appellere Sagen og derefter sørge for at give Tilsvar, dersom han havde noget at fremføre, kan saameget mindre antages, som nærværende Sag er anlagt som civil.*) Sagen vil altsaa for bemeldte Vogels Vedkommende være at afvise.

*) Lovens 1—4—17. 23, 28 og 29, samt Frd. 25de Jan. 1805 §. 23, hvorved 1—4—22 maa ansees ophævet, bekræfte den i Dommen antagne Mening.

Hvad derimod de Indstævnte Værtshuusholder Peder Enochsen og Matros Hans Nielsen betræffer, da have de vedgaaet, at de, tilligemed Indstævnte Vogel og en fjerde unævnt Person, en Dag i August Maaned 1823, i den Hensigt at skyde Sælhunde, ere seilede til de Grunde, som støde til den søndre Ende af Saltholmen; at de der ere stegne af Baaden da denne ei længere kunde flyde og vadet op imod Landet mellem de paa Grundene liggende Stene hvor Sælhunde pleie at antræffes; og at endelig Hans Nielsen Vogel og den unævnte Person hver affyrede et Skud efter en forbiflyvende Flot-Fugle; men de have derhos benægtet, at de vare Øen Saltholmen nærmere end at de vadede i Vand til Knæerne, og derhos ei kunde række til Øen eller skyde Vildt paa samme med noget Flinteskud. Videre kan ei ansees beviist mod de Indstævnte; der er nemlig under Sagen kun aflagt lovligt Vidnesbyrd af eet Vidne, hvis Forklaring om at han den omhandlede Tid saae 4 Personer med Bøsser i Land paa Øen, og at der da løsnedes flere Skud fra det Sted hvor disse Personer vare, saameget mindre kan være afgjørende, som Vidnet kun i lang Frastand og ved Hjelp af en Kikkert har iagttaget det, hvorom samme har afgivet Forklaring, saaledes at Individerne ikke i saadan Frastand kunde kjendes; de øvrige under Sagen afgivne Forklaringer, ere, foruden at den anførte Bemærkning ogsaa frembyder sig i Henseende til dem, i al Fald blevne ubeedigede.

Vel har nu Citanten formeent, at det af de Indstævnte Sørensen og Nielsen tilstaaede Forhold aldeles ikke qvalificerede sig til den af ham paastaaede Straf, i det de ved Saltholmen værende Grunde, ligesaavel som selve Øen, maatte ansees at henhøre til Kongens Vildbane.

Men heri findes han ei at kunne gives Medhold; thi, da det ei kan antages at den vedkommende Eier af de til Havet stødende Jorder kan udstrække sin Jagtret over Havbanken, og in specie de til Landet stødende Grunde som bestylles af Havet, i hvor langt disse end maatte strække sig ud i samme, og Lovgivningen i saa Henseende ingen bestemt Grændse afgiver, saa findes den udelukkende Jagtret paa saadanne Jorder efter Sagens Natur i al Fald ei at kunne medføre videre Indskrænkning i den ellers tilladte Jagen paa Havet, end at samme ei maa udøves inden Skudvidde fra Landet, og at de Indstævnte skulle have udøvet Skyden eller Jagen saa nær Saltholmen, er som ovenanført ei mod deres Benægtelse beviist.

Efter alt Anførte maa det altsaa billiges, at de Indstævnte Sørensen og Nielsen ved Underretsdommen ere friefundne, og deres Paastand om sammes Stadfæstelse for deres Vedkommende, vil derfor være at tage til Følge.

Forsaavidt derimod disse Indstævnte her for Retten have gjentaget deres ved Underretten nedlagte

Paastand om at udleveres de dem fratagne Gevæhrer kan samme ei tages under Paakjendelse her ved Retten, allerede af den Grund, at Underdommeren ei i sin afsagte Dom har paakjendt samme.

Processens Omkostninger her for Retten blive, da de ei ere paastaaede af de Indstævnte, at ophæve.

Thi kjendes for Ret: Hvad angaaer Indstævnte Styrmand Johan David Vogel afvises nærværende Sag her fra Retten.

I Henseende til de tvende andre Indstævnte, Vertshuusholder Peder Sørensen og Matros Hans Nielsen, bør Underretsdommen ved Magt at stande og Processens Omkostninger her for Retten være ophævede.

No. 8.

Et Fæsteløfte kan ei være forpligtende for Successor i et Stamhuus*), der altsaa ei heller er pligtig at erstatte hvad Formanden i Følge samme har oppebaaret. — Hvad derimod i saa Henseende er kommet Successor selv tilgode maa denne lægge fra sig.

I Sagen:

Enkefrue Edel Sehested,

contra:

Niels Hansen.

*) See Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, 3 B. S. 182.

(Afsagt den 30te Mai 1825).

Contracitanten Niels Hansen gjør i nærværende Sag principaliter Paastand paa at Hovedcitantinden Enkefrue Edel Sehested skal tilpligtes at meddele ham Fæstebrev paa den under Sagen ommeldte Gaard i Brudager under Broholm Gods, som nu afdøde Niels Lykkesen forhen har havt i Fæste, og at hun derhos skal erstatte ham det Tab, han har lidt derved, at han ikke i rette Tid har faaet Besiddelsen af Gaarden, alt imod at han betaler hende den resterende Indfæstning med 600 Rbd. i Sedler.

Denne Paastand er grundet paa, at Proprietair Haugsted under 16de April 1814, som daværende Værge for Hovedcitantindens nu afdøde Mand Lieutenant Sehested, har meddeelt Contracitanten skriftlig Tilstaaelse for, at denne sidste havde fæstet den ommeldte Gaard under forskjellige i berørte Tilstaaelse anførte Vilkaar.

Contracitanten mener nemlig, at det Løfte om Fæste paa Gaarden, som han ved hiin skriftlige Tilstaaelse har modtaget af den daværende Godsbesidder eller dennes Værge, maa Hovedcitantinden, som nuværende Besidder af Godset, være pligtig at opfylde; og har han derhos bemærket, at han allerede i Aaret 1814, foruden 100 Rbd. i Fogedpenge, har i Afdrag paa Indfæstningssummen betalt til Haugsted 233 Rbd. 2 Mk., og at han senere nemlig under 14de Marts

1819 har til den daværende Forvalter ved Godset, endvidere betalt 167 Rbd. i Sedler.

Det bliver imidlertid at mærke, at paa den Tid, da den ommeldte skriftlige Tilstaaelse blev meddeelt Contracitanten, var den ovennævnte Gaard ikke fæsteledig, hvorimod Contracitanten, efter hvad han i sit Indlæg for Underretten af 16de Juli 1823 selv har anført, skulde søge at formaae den daværende Besidder af Gaarden til at afstaae denne til ham, og da han ikke kunde erholde hiin Besidders Samtykke til en saadan Afstaaelse af Gaarden, var dette Grunden til, at ingen videre Opfyldelse af Fæsteløftet paa den Tid kunde finde Sted.

Men under disse Omstændigheder skjønnes det ikke, at de Forhandlinger, som have fundet Sted imellem Contra-Citanten og Hoved-Citantindens afdøde Mands Værge, kan medføre nogen Forpligtelse for Hoved-Citantinden til at meddele Contra-Citanten Fæste paa Gaarden, da Godset, hvorunder Gaarden er beliggende, er et Stamgods, og den daværende Besidder altsaa ikke, efter Bestemmelsen i Lovens 5—2—65, gyldigen kunde meddele noget Løfte om Fæste paa Gaarden, uden forsaavidt denne i hans Besiddelsestid blev fæsteledig og skulde paa ny bortfæstes, hvilket med den her ommeldte Gaard ikke blev Tilfældet, da den ældre Fæster først efter at Hoved-Citantinden havde faaet Besiddelsen af Godset har frasagt sig sit Fæste.

Contracitanten har vel her for Overretten benægtet, at det nævnte Gods er et Stamgods, men denne Benægtelse kan aldeles ikke komme i Betragtning; thi, foruden at den under Sagen fremlagte Cancellie-Skrivelse viser, at det er et Stamgods, er dette ogsaa in confesso under Proceduren i første Instants, i det Godset ikke allene, uden nogensomhelst Indsigelse desangaaende fra Contra-Citantens Side, gjentagne Gange er benævnt Stamhuus, ligesom der fra denne Beskaffenhed ved det er argumenteret imod ham, men han endog selv under 4de Decbr. 1823 har fremlagt tvende Udskrifter, der ere paategnede Verificationer, hvori Godset ligeledes kaldes Stamhuus, hvilken Benævnelse ogsaa forekommer i Indholdet af det ene Document, og ligeledes ved deres Fremlæggelse er brugt i Justitsprotocollen, alt uden nogen Erindring desangaaende af Contra-Citanten.

Den Omstændighed, som Contra-Citanten endvidere har paaberaabt sig, nemlig, at det var en Betingelse for hendes Besiddelsesret til Godset, at hun skulde betale en Løsningssum af 40,000 Rbdlr., som hun ikke har erlagt, kunde i alt Fald kun være et Argument for at Godset, da hun ikke havde opfyldt Betingelsen for dets Erhvervelse, ikke tilhørte hende, i hvilket Tilfælde hun ene af den Aarsag maatte blive at frifinde for Tiltale af Contra-Citanten, da det er som Eier af Godset at hun af ham er sagsøgt.

At hun, som Contra-Citanten fremdeles har paa-

beraabt sig, selv skulde have erkjendt Gyldigheden af den ommeldte Transaction derved, at hun har imodtaget de 167 Rbdlr, som Contra-Citanten under 14de Marts 1819 har betalt til Godsets Forvalter, kan heller ikke billiges, thi dette Pengebeløb er ikke betalt til hende eller i hendes Besiddelsestid som først indtraf i Novbr. f. A., saa at det ikke kan siges at hun ved at imodtage Pengene af Contra-Citanten, maa have været eenig i den Betingelse, hvorunder de af ham bleve betalte, og at hun senere af Administrations-Commissionen for Godset, ved opgjort Regnskab, er bleven blandt mere crediteret for dette Beløb, kan ikke have anden Virkning, end at hun, da hun ingen Adkomst til at beholde disse Penge har, naar Contra-Citanten ikke erholder Gaarden, hvorfor de ere betalte, maa tilpligtes at betale ham samme tilbage.

Derimod kunne de Summer, som Contracitanten tidligere har betalt til den forrige Besidder af Godset, ikke kræves tilbage hos hende, som Stamhuusbesidder, men han maa derfor henholde sig til den Afdødes Boe, og af dette fordre Erstatning for den Sum, som den Afdøde har imodtaget, uden at den Betingelse, hvorunder Betalingen fandt Sted, er bleven opfyldt. Vel paaberaaber han sig, at Hoved-Citantinden paa den Tid, da Betalingen skeete, levede i Fællig med hendes Mand; men heraf kan ligesaalidt udledes nogen Forpligtelse for hende til at betale denne Fordring, som hvad anden Gjeld han maatte

have eftendadt sig, hvilket alt bliver hende uvedkommende, naar hun ikke har overtaget det solleds Bon.

Resultatet af Sagen bliver altsaa, at Hoved-Citantinden tilløgges Frifindelse for Contra-Citantens Paastand, imod at hun betaler ham de ommeldte 167 Rbdlr.; thi at hun har faaet Fyldestgjørelse for dette sidste Beløb, maa antages i første Instants at have været in confesso, da ingen Indsigelse imod Administrations-Commissionens derom Anbragte har fundet Sted, ligesom ingen bestemt Benægtelse deraf endog her ved Retten er fremsat.

Hvad angaaer den Paastand, som Contra-Citanten har nedlagt imod Medlemmerne af bemeldte Administrations-Commission, da maa den bortfalde; da disse, saalænge Gaarden ikke var førsteledig, ikke kunde opfylde det Løfte Godsbesidderens Værge havde givet Contra-Citanten, og de 167 Rbd., som de have indbetaget af ham, vil han, i Følge det Foranførte, erholde hos Hoved-Citantinden, saa at hans subsidiaire Paastand mod Administrations-Commissionens Medlemmer ene af denne Aarsag, forsaavidt dette Beløb angaaer, maa bortfalde.

I Henseende til Bestemmelserne i Underretsdommen om Processens Omkostninger og Sallarium til Contra-Citantens befalede Sagfører for Underretten bliver denne Dom at stadfæste.

Processens Omkostninger for Overretten blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Under Behandlingen af Sagen ved Underretten og den befalede Sagførelse sammesteds har intet ulovligt Ophold fundet Sted.

Thi kjendes for Ret: Hovedcitantinden Enkefrue Edel Sehested bør til Contracitanten Niels Hansen betale 167 Rbdlr. i Sedler; men iøvrigt for hans Tiltale i denne Sag fri at være.

Ligeledes bør de Indstævnte Major Sehested og Cancellieraad Briand for Tiltale af Contracitanten i denne Sag frie at være. I Henseende til Bestemmelserne i Underretsdommen om Processens Omkostninger og Sallarium til Contracitantens befalede Sagfører ved Underretten bør denne Dom ved Magt at stande. Processens Omkostninger for Overretten ophæves.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 9.

Mulkt for en Arrestforvarers gjentagne skjødesløse Varetægt af Fangerne.

I Sagen:

Procurator Haagen, som Actor,

contra:

Tiltalte Arrestforvarer Haagen Haagensen.

(Afsagt den 7de Juni 1825).

Under nærværende i første Instants inden Odense Byeting paadømte Sag er det oplyst, at Tiltalte Arrestforvarer Haagen Haagensen, der actioneres for skjødesløst Forhold under Arrestanternes Bevogtning og som tvende Gange tilforn ved bemeldte Rets Domme af 29de Marts 1816 og 8de Febr. d. A. har været ansect med Mulct for samme Forseelse, imod den ham af hans Foresatte tillagte Ordre og uden deres Vidende og Minde har tilladt tvende i Odense Raadstue Arrest No. 4 hensatte Personer Niels Nielsen Møller og Lars Juttesen, hvoraf den første var dømt for falske Bankosedlers Forfærdigelse, at have Ophold om Dagen i Arresten No. 2, hvor 4 andre Fanger vare hensatte, af hvilke Lars Berggreen og Peder Nielsen Skousbye derved fik Leilighed til at aftale en Plan til Flugt med Niels Madsen Møller, samt at han fremdeles, ved ikke at undersøge Arresten No. 2 med den behørige Nøiagtighed, har foranlediget, at fornævnte 3 Arrestantere ere undvegne ved under en i denne Arrest værende Brix at gjennembryde Muren mellem samme og den tilstødende Vægtervagt-Arrest, hvortil det var Arrestanterne bekjendt at Døren stod aaben, medens det ene Hold af Fangerne vare ude i Raadstuegaarden for at tage frisk Luft. Da de Forseelser, hvori Tiltalte tilforn har gjort sig skyldig, imidlertid ikke have bestaaet i nogen i synderlig Grad tilregnelig Uagtpaagivenhed, og fornævnte hans egenraadige Forhold ikke

heller, kan antages at have havt sin Grund i nogen Hensigt at gjøre sig Fordeel, samt da han forøvrigt er meddeelt særdeles fordeelagtige Vidnesbyrd for hans Opførsel i de 11 Aar, hvori Arrestforvarer-Tjenesten har været ham betroet, skjønnes der ikke at være tilstrækkelig Anledning til at tilfinde ham at have sin Bestilling forbrudt. Derimod vil Tiltalte blive at ansee med en efter Analogien af Forordningen af 21de Septbr. 1695 og Forordn. af 11te Marts 1818 læmpet arbitrair Straf, hvilken dog ikke kan blive at fastsætte ringere end til den i Underretsdommen bestemte Mulct af 30 Rbd. Sølv til Odense Byes Fattigkasse.

Underretsdommen, hvorved Tiltalte endvidere er tilpligtet at udrede Actionens Omkostninger, hvorunder de Actor og Defensor tilkjendte Salarier billiges, vil derfor være at stadfæste.

Sagens Behandling i første Instants og den befalede Sagførelse for begge Retter har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Bytingsdommen bør ved Magt at stande.

Det Idømte udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 10.

Ubeføiet Indsigelse imod at Beløbet af to fra samme Handelshuus afsendte Partier Varer indtales under to forskjellige Sager.

Kjendelse i Sagen:

Høiesterets-Advocat Salicath, som Mandatarius for J. Defour et le Roi i Paris,

contra:

Tapetfabriqveur J. M. Henriques.

(Afsagt den 13de Juni 1825).

Nærværende Sag, der betræffer Indstævnte Tapetfabriqveur J. M. Henriques's Forpligtelse til efter Factura at betale 804 Fr. 13 S. for et Partie Vare, som han af Citantens Mandantere har modtaget, har Indstævnte paastaaet afviist her fra Retten paa Grund af at Citanten, der har anlagt et særskilt Søgsmaal mod Indstævnte med Hensyn til et andet Partie Vare, han ligeledes hos dennes Mandantere har modtaget, formeentlig har været uberettiget til i denne Anledning at anlægge forskjellige Sager, da samtlige Vare hidrørte fra een Ordination og tillige vare indbefattede i en Factura m. v., hvorfor deres Beløb formeentlig og burde indtales under eet Søgsmaal.

Da det imidlertid er in confesso, at de Vareartikler, hvorom der under nærværende Sag er Spørgs-

maal, ikke allene af Citanternes Mandantere ere afsendte, men og af Indstævnte modtagne til en anden Tid end de, som ere Gjenstand for den anden af Citanten paa hans Mandanteres Vegne anlagte, her ved Retten under No. 143/24 staaende Sag, og det saaledes, i Betragtning af at det først var ved at modtage Varerne der opstod Forpligtelse for Indstævnte til at betale samme, ere forskjellige Facta, hvorpaa Citanten bygger sin Paastand under bemeldte 2 Sager, saa findes det og, at han maa ansees at have været berettiget til at indtale ovenmeldte Varers Beløb under tvende forskjellige Sagsmaal, om der end ikke tages Hensyn til den Omstændighed, at Indstævnte i Skrivelse af 5te Juni f. A. har erklæret den Vare-Forsendelse, der omhandles under nærværende Sag for aldeles upaaklagelig, men derimod med Hensyn til den tidligere, der udgjør Gjenstanden for hiin Sag, har yttret, at samme var uantagelig. *) Den paastaaede Afviisning

*) Dersom det ikke i Almindelighed kunde tilstædes en Part at afsondre flere forskjellige Fordringsposter, som han har paa samme Person, under forskjellige Sager, kunde det medføre den for ham høist skadelige Nødvendighed, enten aldeles at opgive den Deel af hans Fordring, som man disputerede ham, eller at underkaste sig samme Ophold med Hensyn til en uomtvistet Fordring, som han maatte lide med Hensyn til den omtvistede. Overalt er intet naturligere, end at det maa staae til den, der har flere Fordringer, at forfølge disse hver

vil saaledes ikke være at tage til Følge, men, da Indstævnte for dette Tilfælde har forbeholdt sig yderligere Tilsvar, bliver Sagen endnu ikke endeligen at paakjende.

Thi eragtes: Den paastaaede Afviisning kan ikke finde Sted.

No. 11.

Stævnings Udtagelse er nok til Hjemmel for Paastand om Kost og Tæring af den udeblivende Citant, uden at Beviis kan fordres for at Stevningen er blevet forkyndt.

I Sagen:

Gaardmand Peder Nielsen af Blankegaard,

contra:

Møller Hans Nielsen.

(Afsagt den 20de Juni 1825).

Efterat Citanten Gaardmand Peder Nielssen af Blankegaard under 19de Marts sidstleden havde udtaget Stævning her til Retten, hvorved han har indvarslet Indstævnte Møller Hans Nielssen til at møde her for

for sig paa den lovlige Maade, som bedst kommer overeens med hans Tarv; han kunde endog transportere den ene Fordring til Een, uden at transportere denne den anden.

Retten den 30te Mai forleden og have en under 20de Septbr. f. A. inden Wends Herredsret afsagt Dom udi en Parterne mellemværende Sag betræffende en Kjøbslutning om Kustrup Veir- og Hestemølle m. v. underkjendt og forandret, er han, efter Paaraab, ikke mødt fornævnte Dag, da Stævningen, efter sin Tour, skulde incamineres og Indstævnte Møller Hans Nielsen, som bemeldte Dag lod møde, har derfor paastaaet sig tilkjendt Kost og Tæring.

Da den udtagne Stævning ikke er fulgt i Retten, haves det vel in casu ikke det Beviis for at Stævningen er bleven Indstævnte forkyndt, som Stævningsmændenes Paategning om Forkyndelsen, saafremt Stævningen var fremkommet forsynet med en saadan, vilde afgive. Men, ihvorvel Indstævnte kun under Forudsætning af at Stævningen er bleven ham forkyndt, kan ansees berettiget til at erholde sig Kost og Tæring tillagt, findes det dog, at han, i Overeensstemmelse med Lovens 1—4—32 og i Analogie af Frd. 3die Junii 1796 §. 3, maa tilkjendes samme, da det ikke skjønnes rettere, end at den Omstændighed, at en saadan Stævning er udtaget paa Rettens Justits-Contoir, hvorved Indstævnte er indvarslet til at møde forbemeldte Dag i Forbindelse med Indstævntes Møde til bemeldte Tid, maa ansees at afgive et efter Omstændighederne tilstrækkeligt Beviis for at Stævningen virkeligen er bleven Indstævnte forkyndt, hvilket saameget mere maa antages, som den Indstævnte,

naar han ei ved Indstævningen har forsynet sig med Beviis for det passerede Stævnemaal, hvortil Lovgivningen dog ikke giver ham nogen Anledning, kunde være sat ud af Stand til bag efter at bevise, at dette er foregaaet.

Indstævntes Paastand bliver saaledes at tage til Følge.

Thi kjendes for Ret: Citanten Gaardmand Peder Nielsen af Blankegaard bør i Kost og Tæring til Indstævnte Møller Hans Nielsen betale 8 Rbdlr. Sølv, der udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 12.

Naar det findes, at den underordnede Rets Dom, hvorved Nogen forud er anseet for en Forbrydelse, og som paa Grund af hans [illegible], er bleven fuldbyrdet, ikke er velgrundet, kan denne Dom ikke, naar han siden tiltales for samme Brøde og deri findes skyldig, virke, at han dømmes som for gjentagen Forseelse *).

*) I det 3te Bind af Arkiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse vil man finde Udgiverens Udvikling af de Grunde, der anføres for, og tillige af dem, der tale imod foranførte ved flere Præjudicater sanctionerede Sætning.

I Sagen:

Procurator Paynck, som Actor,

contra:

Arrestanten Jørgen Frederiksen af Kappendrup.

(Afsagt den 25de Juni 1825).

Arrestanten Jørgen Frederiksen af Kappendrup er under nærværende i første Instants inden Lunde Schou og Skovbye Herreders Ret paadømte Sag, ved egen Tilstaaelse i Forbindelse med Sagens øvrige Omstændigheder, tilstrækkelig overbeviist, at have gjort sig skyldig i Tyverie, ved Natten til den 13de Febr. d. A. at borttage 4 Sække fra Gaardmand i Uggerslev Lars Nielsens Bryggerhaus, hvortil dog Døren maa antages at have staaet aaben, samt nogle Stykker Tøi, der vare udhængte paa Haugegjerdet.

Vel er Arrestanten nu tilforn ved Odense Byes tingsdom af 26de April 1823 straffet for uhjemlet Besiddelse af stjaalne Koster efter Frd. af 20de Febr. 1789 §. 1 og Frd. 12te Juni 1816, saa at det skulde synes, at han nu ved Herredstingsdommen retteligen er anseet for gjentaget Tyverie efter den 2den §. i førstnævnte Anordning, sammenholdt med Rescript 7de Marts 1774; men, da det ikke skjønnes, at der under fornævnte Sag mod Arrestantens Benægtelse af at have begaaet det ham da imputerede Tyverie,

har været tilveiebragt saadant Beviis for den Foregivne Eiers Eiendomsret til den i Arrestantens Værge forefundne Sæk, at han i Overeensstemmelse med Lovens 6—17—10 og 11 retteligen kunde dømmes for uhjemlet Besiddelse af stjaalne Koster, hvorimod der, efter de tilveiebragte Oplysninger, ikkun havde været Anledning til at tillægge ham Frifindelse for Actors videre Tiltale, kan hiin Dom, skjøndt Arrestanten har acqviesceret ved samme, dog ikke tillægges den Virkning, at det ham nu overvundne Forhold skulde afstraffes som gjentaget Tyverie, hvorimod han ikkun kun blive at ansee efter Frd. 20de Febr. 1789 §. 1 sammenholdt med Frd. 12te Juni 1816, hvorhos Straffen, efter Omstændighederne, skjønnes at kunne fastsættes til Fængsel paa Vand og Brød i 4 Gange 5 Dage.

Angaaende til Erstatningen bliver intet at paakjende, da samme, forsaavidt Kosterne enten aldeles ikke eller dog ei i ufordærvet Tilstand ere komne tilstede, er frafalden.

Betræffende Actionens Omkostninger, hvorunder de Actor og Defensor i første Instants tilkjendte Salarier billiges, vil Underretsdommen være at stadfæste.

Sagens Behandling i første Instants og den befalede Sagførelse for begge Retter har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Arrestanten Jørgen Frederiksen af Kappendrup eller Haarbye bør hensættes i Fængsel paa Vand og Brød i 4 Gange 5 Dage.

I Henseende til Actionens Omkostninger bør Herredstingsdommen ved Magt at stande.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 13.

Den i Frd. 18de Mai 1825, §. 45, bestemte Grændse for Vexelrenter maa og anvendes med Hensyn til ældre Vexler, dog at de 6 Maaneder, hvad disse angaaer, først begynde at løbe fra Forordningens Emanation *).

I Sagen:

Handelshuset J. Prætorius & Sønner,

contra:

Porcellainshandler P. Nielsen.

(Afsagt den 27de Juni 1825).

Citanterne Handelshuset J. Prætorius & Sønner søge under nærværende Sag Indstævnte Porcellainshandler P. Nielsen til, efter tvende af Gewel & Donkin i Newkastle, 4 Maaneder efter Dato under 15de Juni og 16de August f. A. trasserede og af Indstævnte accepterede, men for manglende Betaling under 25de Octbr. og 24de Decbr. næstefter protesterede Vexler,

*) Jevnfør Collegialtidenden for 1825, S. 375-376; see og Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, 1 B. S. 214-215.

den ene for L. 20 - 2 S. og den anden for L. 32 - 12 S. Sterling, at betale til Rest skyldige 435 Rbd. 3 Mk. 2 ß. S. og T. med Vexelrenter 1 pC. maanedlig af 105 Rbd. 2 Mk. 11 ß. fra 25de Oct. f. A. og af de øvrige 330 Rbd. 7 ß. fra 24de Decbr. f. A. til Betaling skeer, samt ½ pC. for Factorens Provision og endelig den ene Protestes tilligemed denne Processes Omkostninger skadesløst.

Indstævnte har derimod, næst at bemærke, at Vexlernes Beløb uden Hjemmel er converteret til Rigsbankpenge S. og T. og efter de angivne Courser, samt at provocere Citanterne, der ikke have givet personligt Møde i Forligelses-Commissionen, til at bevise lovligt Forfald, paastaaet sig, mod at betale Vexlernes Beløb i Sterling efter Liquidation af de erlagte 110 Rbd. 1 Mk. 4 ß. S. og T., iøvrigt for Citanternes Tiltale i denne Sag frifunden, samt hos dem tillagt Processens Omkostninger skadesløst.

Da de paastævnte Vexler imidlertid udtrykkeligen lyde paa at skulle betales efter den ved Forfaldstiden gjeldende Cours, vil den af Indstævnte, mod Omsætningen af deres Beløb til Rbpenge gjorte Indsigelse ikke kunne gives Medhold, og da han forøvrigt ikke kan antages at have modsagt Coursberegningens Rigtighed, og det intet vil relevere, at Citanterne ei have opfyldt Indstævntes Provocation, siden de, efter Frd. 20de Juli 1795 §. 19 Litr. A, ikke vare forpligtede til at indbringe nærværende Søgsmaal under Forli-

gelses = Commissionens Mægling, vil han være at dømme efter Citanternes Paastand, dog kan han, efter Bestemmelserne i Frd. af 18de Mai d. A. §. 45, ikkun være pligtig at forrente den paastævnte Sum med 1 pC. maanedlig indtil Udløbet af de første 6 Maaneder fra Forordningens Emanation, hvorimod han, saafremt Betaling ikke inden den Tid maatte være skeet, siden ikkun kan have at tilsvare Citanterne ½ pC. maanedlig.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Porcellainshandler P. Nielsen, bør indfrie de paastævnte af Sewelle & Donkin i Newkastle trasserede og af Indstævnte accepterede, men for manglende Betaling protesterede Vexler, den ene dateret 15de Juni f. A. stor L. 20 - 2 S. og den anden dateret 16de August næstefter stor L. 32 - 12 S. Sterling, og til Citanterne Handelshuset J. Prætorius & Sønner betale sammes resterende Beløb 435 Rbd. 3 Mk. 2 ß. S. og E. med Renter 1 pC. maanedlig af 105 Rbd. 2 Mk. 11 ß. fra 25de Octbr. f. A., og af de øvrige 330 Rbd. 7 ß. fra 24de Decbr. næstefter og indtil Betaling skeer, dog saaledes, at Indstævnte, hvis Betaling ikke erlægges inden 18de Novbr. d. A., fra den Tid ikkun tilsvare ½ pC. maanedlig. Saa bør han og til Citanterne betale ½ pC. for Factorens Provision, samt den ene Protestes og Processens Omkostninger skadesløst.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 14.

En Person dømt i Skades-Erstatning, der, ved under et Forhør, der angik hendes Hjemmel til en Eieren frakommen og i hendes Besiddelse værende Obligation, at tage feil af Personen, havde foranlediget den af hende sigtede Persons Arrestation.

I Sagen:

Fabriqveur Ernholdt,

contra

Brændeudsælger Weilbyes Enke.

(Afsagt den 27de Juni 1825).

Efterat Indstævnte Brændeudsælger Weilbyes Enke i Efteraaret 1823 var truffet i Besiddelse af en Prof. Schønheider frakommen Creditkasse Obligation stor 1000 Rbd., og derpaa af Politiet opfordret til at give Forklaring om, hvorledes hun havde erholdt samme Obligation, har hun strax under den optagne Politie-Rapport forklaret, at hun kort efter 11te Junii f. A. havde kjøbt Obligationen af en Jøde og en anden Person, som hiin sagde at være Landmand og egentligen Eier af samme. Hun paastod derhos, at hun allerede under Salget og de i Anledning af dette stedfundne Forhandlinger gjenkjendte Jøden og opgav denne at være Citanten Fabriqueur Ernholdt. Da Citanten derpaa fremstilledes for Politiet, har Indstævnte, uagtet hans Benægtelse af hendes Udsagn

vedbleven, at hun gjenkjender ham, hvilket hun endog ei allene tilbød selv at bekræfte med Eed, men ogsaa at fremstille 2 Personer, der kunne bevidne det samme; og hun har endelig ogsaa fremstillet disse 2 Vidner, hvoraf kun den ene har forklaret, at Citanten var den omhandlede Jøde, hvem Indstævnte afkjøbte Obligationen, hvorpaa Citanten endelig, efter Politie-Directeurens Resolution, blev nedsat i Politie-Arresten, men dog den følgende Dag igjen løsladt.

Da derefter imidlertid Mistanke faldt paa en anden Person af den mosaiske Troesbekjendelse Israel Abraham Cantor, at han var den, der havde tilvendt sig Obligationen, har Indstævnte, under de senere optagne Forhører og in specie ved Inquisitions-Commissions-Forhøret den 30te Jan. f. A., da saavel Citanten som bemeldte Cantor fremstilledes for hende, med Bestemthed erklæret, at det ei var Citanten, men Cantor, som hun afkjøbte Obligationen, og forsikkret, at dengang hun beskyldte Erholdt for at have solgt hende Obligationen, havde hun taget feil.

I Følge heraf er det med Rette af Citanten paastaaet, at Indstævnte, som hun selv har vedgaaet, urigtigen har beskyldt ham for det ovenomhandlede Salg, og, da han formener, at hun saaledes har foraarsaget hans Arrestation, har han under nærværende Sag paastaaet sig af hende betalt en Erstatning af 1000 Rbd. Sølv for den ham derved foraarsagede Tort, Credit og Tidsspilde.

Indstævnte har derimod for det første bemærket, at Politie-Directeuren, saaledes som en af ham udstædt og under Sagen fremlagt Attest udviser, har decreteret Arrest paa Citantens Person efter de fremkomne Omstændigheder uden nogen derom fra Indstævntes Side nedlagt Paastand, saa at hun altsaa formeentlig ei kunde ansees som Aarsag til Citantens Arrestation. Men herimod maa det erindres, at Indstævntes Sigtelse, endog under Tilbud af Eed og forbundet med en detailleret Forklaring om, hvorledes hendes Overbeviisning om Citantens Identitet med den omspurgte Jøde, var opstaaet, maa ansees at have været en væsentlig medvirkende Aarsag til det af Politie-Directeuren afgivne Decret, hvilket heller ikke paa nogen Maade strider mod den af bemeldte Embedsmand afgivne Attest; og, da det nu ei kan befrie fra at give Skades-Erstatning, at man ikke allene har foraarsaget Skaden, men at enten andre Mennesker eller tilfældige Omstændigheder have medvirket til at samme er indtraadt, saa kan denne af Indstævnte paaberaabte Frifindelsesgrund ei være afgjørende til hendes Fordeel.

Det staaer dernæst tilbage at undersøge, om Indstævnte har været Skadens tilregnelige Aarsag, i hvilken Henseende hun har anført, at, da hun var fremkaldet af Politiet for at afgive Forklaring om, hvorledes hun havde erholdt Obligationen, var hun pligtig at give Forklaring overeensstemmende med sin

Overbeviisning, og at hun da ei kunde andet end svare efter den Overbeviisning, hun da havde, at Citanten nemlig var den, der solgte Obligationen, hvilket maa være saa meget forklarligere, da hun er i en Alder af 77 Aar og meget svag, og da Citanten og ovennævnte Cantor meget ligne hinanden.

Men, om end det saaledes Anførte kunde have retfærdiggjort Indstævnte, hvor hun blot som Vidne skulde have afgivet Forklaring i Sagen, saa kan hun dog, efter den særegne Stilling hvori hun stod i Henseende til den om den bortkomne Obligation opstaaede Sag, ei antages disculperet derved, thi, som Kjøber og Besidder af Obligationen, var det hendes Pligt at søge nøie Underretning om hendes Hjemmel for samme, saa meget mere som den afsluttede Handel angik en Gjenstand af saa betydelig Værd, og hun maa saaledes i al Fald ansees at have ved sin Uagtsomhed og Forsømmelse heri givet Anledning til at en anden end den, som hun selv erkjender for den Rette, blev tiltalt som hendes Hjemmel.

Endskjøndt Indstævnte saaledes, efter alt Anførte, bliver pligtig at give Citanten Skades-Erstatning, findes dog den af Sidstnævnte fordrede Sum, med Hensyn til Indstævntes Stilling, der blandt andet og maa antages at have gjort den Citanten af hende vederfarede Fornærmelse mindre krænkende, at burde nedsættes til 200 Rbd. Sølv.

Processens Omkostninger blive herefter at ophæve.

Sagen er af Indstævntes beskikkede Sagfører forsvarligen udført.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Brændeviinsudsælger Weilbyes Enke bør i Erstatning for den Citanten Fabriqveur Ernholdt ved den under Sagen omhandlede Sigtelse tilføiede Skade betale Sidstnævnte 200 Rbd. Sølv; men iøvrigt for hans Tiltale i denne Sag fri at være.

Processens Omkostninger ophæves.

At efterkommes inden 15 Dage efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 15.

Et Boe taget under Behandling som Fallit paa Grund af en enkelt men betydelig Creditors Begjæring og Debitors aabenbar insolvente Tilstand.

I Sagen:

Møller Eiler Gemynthe af Ringsted Veirmølle og Brændeviisbrænder Elias Gemynthe af Kjøge,

contra:

Kjøbmand Niels Jensen af Kallundborg.

(Afsagt den 27de Juni 1825).

Efter at Indstævnte Kjøbmand Niels Jensen af Kallundborg havde tilstillet Cancellieraad og Byefoged

Harhoff i Ringsted en Requisition af 15de Jan. d. A., hvori han andraget, at Citanten Møller Eiler Gemynthe af Ringsted Veirmølle, som, efter Obligation af 30te Juli 1816, med Paategning af 21de Juni 1819, var ham som Obligationens nærværende Eier 20,000 Rbd. Sølv skyldig med første Prioritets Panteret i bemeldte Mølle m. m., ei havde betalt Renter i de tvende sidste Terminer, samt at han derhos havde pantsat sine rørlige Eiendele, saaledes at der ei var Udsigt for Indstævnte til at erholde Fyldestgjørelse, hvorfor denne paastod bemeldte Citants Boe taget under Behandling som fallit, og, efterat Indstævnte havde inhæreret denne Paastand under den ifølge heraf den 17de Jan. d. A. begyndte Forretning, har bemeldte Skifteforvalter, uanseet fornævnte Citantens Protest, ved Kjendelse eragtet, at den reqvirerte Skifteforretning burde nyde sin Fremme, og da samme Citant derpaa erklærede sig utilfreds med denne Kjendelse, hvorhos han forlangte den in forma beskreven, og Forretningen standset, indtil den var indanket til og paadømt af Overretten, har Skifteforvalteren vel bevilget den forlangte Beskrivelse men iøvrigt fremmet Forretningen og paabegyndt Boets Registrering og Vurdering. *)

Begge disse Kjendelser have nu forommeldte Citant, som Eier, og Citanten Brændeviinsbrænder

*) Cfr. nyt juridisk Arkiv 3 B. S. 1—30.

Elias Gemynthe af Kjøge som Panthaver i førstnævnte Citants Løsøre, indanket her til Retten, og paastaaet samme saavelsom den efter dem begyndte Skifteforhandling kjendt uefterrettelig, eller og undarkjendt saaledes, at førstnævnte Citant igjen extraderes sit Boe til fri Raadighed.

Foreløbigen bliver det at bemærke, at det maa antages, at den hele efter ovennævnte Obligation af 30te Juli 1816 skyldige Capital, formedelst den stedfundne Udeblivelse med Rentebetalingen, var forfalden til Betaling i Overeensstemmelse med den i Obligationen indførte Clausul om en saadan Virkning af slig Udeblivelse. At Obligationens Capital nemlig, ifølge Paategningen af 21de Juni 1819, var omskreven fra Sedler til Sølv, og Renten nedsat fra 5 til 4 pC., kan ei ansees som en saadan total Novation af hele Retsforholdet mellem Parterne, at de øvrige Bestemmelser i selve Obligationen derved kunde ansees forandrede.

Ligeledes maa Indstævnte gives Medhold i, at en Creditor i det mindste naar han, som Indstævnte, har en til Betaling forfalden Fordring, i Almindelighed maa kunne erklære sin insolvente Debitor fallit, og paastaae hans Boe taget under Skiftebehandling. Det kan ei heller komme i Betragtning som Citanterne formene, at paa denne Maade bliver ei noget Forliig forsøgt mellem Parterne, saaledes som efter de almindelige Anordninger om Forligelsesvæsenet

maatte have fundet Sted, naar Creditor vilde hænde Dom over sin Debitor for derefter at gjøre Execution. Den befalede Forligsprøve skal nemlig vel finde Sted i civile Retstrætter i Almindelighed, men deraf følger ikke, at man skal anlægge en Retssag, hvor en saadan ikke ellers vilde være nødvendig til at erholde en Rettighed fyldestgjort, for at faae Forlig prøvet med Vedreparten, ligesom og i al Fald Ventilationer om Forlig kunne finde Sted under Skiftebehandlingen; og der kan saaledes fra Anordningerne om Forligsfesvæsenet intet udledes til Spørgsmaalets Besvarelse.

Forsaavidt det dernæst paaberaabes, at ingen af Møller Gempnthes øvrige Creditorer have erklæret sig for, at hans Boe skulde tages under Skiftebehandling, bemærkes, at de øvrige Creditorer ikke kunne modsætte sig en slig Fremgangsmaade af en enkelt Creditor; thi ligesom det Tab, som kunde opstaae for dem deraf, at den enkelte Creditor fik tidligere Dom og Execution for sin Fordring end de, bortfalder og deres Anpart af Skifteomkostninger i Almindelighed ei kan blive saa byrdefuld for dem som en særlig Inddrivelse af deres Fordringer (hvilken Deeltagelse i Skifte-Omkostningerne de desuden ei kunne undgaae, naar Debitor selv gjør Opbud og derpaa befindes at være fallit) saa vilde det og være uretfærdigt, om en Creditor, der som Indstævnte (hvilket i det Følgende vil blive viist) har en langt større Fordring, end samtlige hans Debitors Eiendele kunne tilstrække at

betale, skulde af de øvrige Creditorer kunne formenes at anvende det omhandlede Sikkerhedsmiddel, uden hvilket han vilde være udsat for at andre af Creditorerne, ved at indgaae Forlig med Debitor eller ved tidsligere over ham erhvervede Domme opnaae Adgang til at erholde tidligere Execution end han, naar han ved Rettergang maatte inddrive sine Fordringer.

Debitor, der virkelig er insolvent, og til hvis hele Boe hans Creditorer altsaa have Ret, kan ei heller med Føie beklage sig over at Creditorernes Ret kommer til Anvendelse imod ham. At Creditor har den omtvistede Ret til at erklære sin insolvente Debitor fallit, maa altsaa ansees grundet i Sagens Natur, og det er saaledes saameget mere Grund til at antage de i Placaten 14de Juni 1758 og Rescr. 18de Jan. 1760 indeholdte hermed overeensstemmende Bestemmelser for Anvendelser af hvad Lovgiveren har anseet almindelig rigtigt, skjøndt de kun umiddelbart ere givne for enkelte Dele af den danske Stat. *)

Endelig maa det og antages, at der ere fremkomne Oplysninger, som sætte det uden for Tvivl, at Citanten Møller Gemynthe er insolvent endog blot

*) Ditte bekræftes og ved Anledningen til og Formen i fornæynte Placat og Rescr., hvoraf tydelig sees, at de blot gaae ud paa at forklare jus commune men ikke at bestemme særlige Afvigelser; confr. Stampes Erkl. 2 Deel S. 21-33 (cfr. S. 65-97), 717, 752-753.

for det har ham af Indstævnte udlaante Beløb. Foruden at han nemlig selv under den paaankede Forretning, ei bestemt har modsagt dette Indstævntes Assertum, er det og in confesso, at hans Eiendele kun bestode af ovenmeldte Mølle og Tilliggende, som han har erkiendt ei at være af Værdie 12,000 Rbd. Sedler, samt af det registrerede Løsøre, der er vurderet til 725 Rbd. Sedler og derhos i contant Penge-Beholdning 5 Rbd. 18 ß. Sedler og T. og i udestaaende Tilgodehavende 4 Rbd. 2 Mk. 8 ß. S. og T., hvorimod han, som meldt, skylder Indstævnte 20,000 Rbd. Sølv med resterende Renter 800 Rbd. Sølv. Registrerings-Forretningen viser derhos, at han skylder Citanten Brændeviinsbrænder Elias Gemynthe 685 Rbdlr. Sedler med Pant i hans Løsøre, samt at det fremdeles er gjort Udlæg i hans Boe for tvende Fordringer paa 80 Rbdlr. og 114 Rbdlr. Sedler, hvoraf kun endeel er afdraget, og at hans Tjenestetyende for tilgodehavende Løn have Fordring paa ham; hvortil endelig kommer, at han ikke engang har kunnet stillet Indstævnte Sikkerhed for de ommeldte resterende Renter efter Obligationen af 30te Juli 1816.

Efter alt Anførte vil saaledes de paaankede Kjendelser og den derefter passerede Skiftehandling være at stadfæste, ligesom Citanterne og blive pligtige at tilsvare Indstævnte denne Appels Omkostninger med 20 Rbdlr. Sølv.

Thi kjendes for Ret: De paaankede Kjendelser og den derefter passerede Skiftebehandling bør ved Magt at stande.

Citanterne Møller Eiler Gemynthe af Ringsted Veirmølle og Brændeviinsbrænder Elias Gemynthe af Kjøge bør betale Indstævnte Kjøbmand Niels Jensen af Kallundborg denne Sags Omkostninger med 20 Rbdlr. Sølv.

Det Idømte at udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 16.

Frd. 19de Marts 1751 er ikke forandret ved Pl. 12te Jan. 1812.*) Bemeldte Forordning forudsætter ikke, at den Paagjeldende forhen er straffet for de tidligere Leiermaal,**) og den, som, efter at være fundet skyldig i den der omhandlede Brøde, forseer sig paa nye eengang, kan atter ansees efter dens Bydende.

I Sagen:

Procurator Thorbiørnsen, som Actor,

contra:

Tiltalte Kirsten Andersdatter af Aaburghuse.

*) Cfr. nyt jur. Ark. 4 B. S. 41-48.

**) Jur. Ark. No. 30 S. 48-49.

(Afsagt den 5te Juli 1825).

Tiltalte Kirsten Andersdatter af Aaburghuse er under nærværende i første Instants inden Wends Herreds-ting paadømte Sag, ved egen Tilstaaelse, i Forbindelse med de øvrige under Sagen tilveiebragte Oplysninger, overbeviist med 5 forskjellige Personer uden for Egteskab at have avlet 7 Børn.

Da Tiltalte saaledes endog har gjort sig skyldig i en hyppigere Gjentagelse af Leiermaal, end der udfordres til Anvendelsen af den i Lovens 6—13—9 og Frd. 19de Marts 1751 fastsatte Straf, og det ikke skjønnes, at denne Lovgivning kan ansees hævet ved Pl. af 12te Juni 1812, efterdi Lovgiveren, skjøndt han med Hensyn til Beskaffenheden af den i 6—13—1, efterat samme var forandret ved Frd. af 8de Juni 1767 og Frd. 23de Mai 1800 §. 3, for Leiermaal i Almindelighed bestemte Straf, fandt det passende at lade samme bortfalde, desuagtet kan have anseet dette Forhold, hvor de Paagjeldende, ved flere Gange at lade sig finde i samme, lagde en høiere Grad af Usædelighed for Dagen, for strafbart; et Princip, der og ligger til Grund for Frd. af 29de Decbr. 1696, og Krigs-Artikels Br. for Landtjenesten ved Søe-Etaten af 29de Juli 17[illegible] §. 632, hvortil kommer, at Rescr. af 12te Octbr. 1812 §. 4 (Coll. Tid. 1815 S. 477) viser, at simpelt Leiermaal, uagtet poena ordinaria for samme allerede var hævet ved Pl. af 12te Juni

1812, dog endnu i Gjentagelsestilfælde kunde medføre Straf, vil Underretsdommen, hvorved Tiltalte saaledes retteligen er anseet efter foranførte Lovgivning sammenholdt med Pl. 5te Juni 1822, samt tilpligtet at udrede Actionens Omkostninger, da den valgte Straffetid saavelsom de Actor og Defensor tilkjendte Sallarier maa billiges, være at stadfæste; thi hvad angaaer den af Defensor gjorte Erindring at Tiltalte allerede een Gang tilforn nemlig i Følge Hs. Majestæts Rescript af 16de Mai 1823 er anseet med Straf for Leiermaal, da skjønnes intet heraf at kunne udledes til Fordeel for Tiltalte, da der efter de i 6—13—9 sammenholdt med den foregaaende 8de Artikel brugte Udtryk ikke udfordres videre til førstnævnte Lovsteds Anvendelse, end at den Paagjeldende er befundet skyldig i 3 Leiermaal eller flere, confr. 6—13—47, hvorimod Lovgiveren, hvor han paa andre Steder har villet betinge den for Forseelsens Gjentagelse fastsatte Straf deraf, at den Paagjeldende tilforn ved Dom var anseet for samme Forbrydelse, udtrykkeligen har tilkjendegivet saadant, saasom i 6—13—13, 24 og 30, 6—17—33 m. fl., og det forøvrigt følger af sig selv, at den Omstændighed, at Tiltalte, efter allerhøistbemeldte Rescript, har været eftergivet den Straf, hvortil hun for de da begangne 6 Leiermaal havde gjort sig skyldig mod at hensættes en kort Tid i Fængsel paa Vand og Brød, ikke kan medføre, at hun nu, efter paa nye at have gjort sig skyldig i samme For-

seelse, skulde ansees med ringere Straf end om de foregaaende Leiermaal aldeles ikke vare blevne paatalte eller straffede, ligesom det heller ikke kan komme Tiltalte tilgode, at hun har forøvet det sidste Leiermaal med een af de Personer, med hvilke hun tilforn havde forseet sig, da hun desuagtet er i det i Lovens 6—13—9, efter Cancelliskrivelse 20de Novbr. 1802, omhandlede Tilfælde. Sagens Behandling i første Instants, og den befalede Sagførelse for begge Retter har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Herredstingsdommen bør ved Magt at stande.

No. 17.

Den Ret, et Fæstebrev hjemler Godseieren til efter Behag at vælge mellem de deri specificerede Naturalydelser og en, i Stedet derfor, fastsat Pengeydelse, kan ikke formodes at være en personlig Forret for Fæstebrevets Udsteder, men maa antages at gaae over paa hans Eftermand, ligesom denne heller ikke kan tabe sin Ret derved, at der, under den Auction, hvorunder han tilforhandlede sig Godset, var fremlagt en Jordebog, hvorpaa Herredsfogden havde gjort en Paategning om at Valget formeentlig maatte bortfalde. Sligt Valg tabes ikke derved, at Eieren, i 20 Aar, stedse har ladet sig Landgjelden yde efter det ene Alternativ. *)

*) Cfr. nyt jur. Arkiv 1 B. S. 94-99.

I Sagen:

Gaardfæsterne Hans Pedersen, Rasmus Hendriksen, Andreas Madsen, Peder Hansen, Andreas Rasmussen, Niels Rasmussen, Christen Pedersen, Andreas Sørensen, Hans Madsen, Peder Rasmussen, Jørgen Rasmussen, Søren Rasmussen, Niels Hansen, Rasmus Jørgensen og Hans Andersen Møller,

contra:

Proprietair van Deurs.

(Afsagt den 25de Juli 1825).

Det Spørgsmaal, der under nærværende Sag bliver at afgjøre, er, om Citanterne Gaardfæsterne Hans Pedersen, Rasmus Hendriksen, Andreas Madsen, Peder Hansen, Andreas Rasmussen, Niels Rasmussen, Christen Pedersen, Andreas Sørensen, Hans Madsen, Peder Rasmussen, Jørgen Rasmussen, Søren Rasmussen, Niels Hansen, Rasmus Jørgensen og Hans Andersen Møller, ere pligtige, efter den af Indstævnte, Proprietair van Deurs, derom gjorte Paastand, at yde ham, som deres Huusbonde, Landgilde af deres Gaarde in natura, i Stedet for, at den hidtil i et langt Tidsrum har været erlagt med en

vis Præstation i Penge. Seer man nu hen til de Fæstebreve, i Følge hvilke Citanterne besidde deres Gaarde, da er det i disse udtrykkeligen fastsat, at Godseieren var berettiget til, naar han vilde, at forlange Landgilden erlagt in natura i Stedet for den i Fæstebrevene fastsatte Pengepræstation.

Citanterne have vel meent, at det Valg, som de ældre Godseiere ved Fæstebrevenes Udstædelse saaledes havde forbeholdt sig, til enten at forlange Korn eller Penge, var en personlig Ret for dem, og kunde ikke gaae over paa Indstævnte, der senere har tilforhandlet sig Godset. Men foruden at det ikke skjønnes, at der er nogen Grund til at antage, at en eller anden Bestemmelse i et Fæstebrev skulde være indskrænket til den Godseiers Levetid, der havde udstædt Fæstebrevet, naar saadant ikke udtrykkelig er fastsat i den mellem Parterne oprettede Contract, synes det ogsaa i nærværende Tilfælde, at det, efter Udtrykkene i Fæstebrevene, i alt Fald blev Pengepræstationen, der skulde ophøre, naar Godseieren døde, siden det egentligen er med Hensyn til denne, at det i Fæstebrevene er fastsat, at Landgilden skulde erlægges paa den Maade, saalænge Godseieren saaledes fandt forgodt. Indstævnte, der har tilforhandlet sig Godset med alle de Rettigheder, som hans Formand var i Besiddelse af, maa derfor i denne Henseende nyde samme Ret, som de ældre Besiddere have havt, uden at den Omstændighed, at Herredsfogden havde givet

det Exemplar af Jordebogen, der var fremlagt ved Auctionen, Paategning om, at Alternativet af at kunne forlange Korn eller Penge i Landgilde, formeentlig maatte bortfalde med Hensyn til de gamle Fæstere, kan gjøre noget til Sagen, da hans Mening herom ikke kunde bevirke nogen Forandring i Contracterne saaledes som disse, efter deres Indhold, maatte antages at være. Heller ikke kunne Citanterne gives Medhold i, at de ved Hævd skulde have erhvervet Ret til at erlægge Landgilden med Penge; thi deels kunde dette i alt Fald kun gjelde om dem, som i meer end 20 Aar havde beboet deres Gaarde, siden de yngre Fæstere ikke kunde beraabe dem paa deres Formænds Besiddelse, naar de selv i det senere til dem udstædte Fæstebrev havde indrømmet Godseieren det ovenanførte Valg, og derforuden skjønner Retten ikke, at der kan blive Spørgsmaal om Hævd, hvor der, som i nærværende Tilfælde existerer et udtrykkeligt Contractsforhold imellem Parterne, hvorpaa den Ydelse af Landgilden i Penge, som hidtil har fundet Sted, har været grundet.

Fæsterne kunne nemlig ikke siges i lang Tid at have været i Besiddelse af nogen Ret til at betale Landgilden med Penge, da det hvert Aar har staaet Godseieren frit for, efter hvad det udtrykkeligen i Fæstebrevene var fastsat, at forlange enten Penge eller Korn eftersom han selv fandt for godt. At Godseierne, for at conservere den Ret, som de efter Fæste-

Brevene havde til enten at forlange Korn eller Penge, skulde have tilholdt Yderne snart at udrede Landgilden paa den ene Maade og snart paa den anden, er der ingen Grund til at antage.

Hvad angaaer Citanternes Indsigelse ved Underretten, mod Rigtigheden af den fremlagte Extract af Jordebogen af 1776 og de fremlagte Reversalfæstebreve, da maa denne ansees ugrundet; thi, foruden at de nævnte Affkrifter ere notarialiter attesterede, har Jordebogen selv været fremlagt til Citanternes Eftersyn; og mod Reversalfæstebrevene kunne de saa meget mindre med Føie fremkomme med en saadan Indsigelse, da de ikke, efter Indstævntes Provocation, have fremlagt de originale Fæstebreve som de ere i Besiddelse af.

Endeligen kan det heller ikke antages, at den Jordebog, som Fæstebrevene henvise til, skulde være nogen anden end den ovenanførte af Amtet authoriserede Jordebog af 1776.

Efter det saaledes Anførte, og da den Indsigelse, at Citanterne ikke betimeligen skulde have været underrettede om, at de for Eftertiden skulde levere Landgilden in natura deels ikke har været benyttet i første Instants og deels er i Strid med hvad der i Indstævntes Klage til Forligelses-Commissionen, har været anført, og mod hvis Rigtighed ingen udtrykkelig Benægtelse ved Underretten har været fremsat, er Overretten enig i det i Underretsdommen antagne

Resultat af Sagen, hvorfor denne Dom, forsaavidt den er paaanket, vil blive at stadfæste, dog med det Tillæg, at den deri fastsatte Mulct tilfalder Amtets Fattigkasse.

Processens Omkostninger for Overretten blive Citanterne at tilpligte in solidum at betale Indstævnte med 30 Rbdlr. Sølv.

Thi kjendes for Ret: Herredstingsdommen bør, forsaavidt paaanket er, ved Magt at stande, og bør den deri fastsatte Mulct tilflyde Svendborg Amts Fattigkasse.

Processens Omkostninger for Overretten betale Citanterne Gaardfæsterne Hans Pedersen, Rasmus Hendriksen, Andreas Madsen, Peder Hansen, Andreas Rasmussen, Niels Rasmussen, Christen Pedersen, Andreas Sørensen, Hans Madsen, Peder Rasmussen, Jørgen Rasmussen, Søren Rasmussen, Niels Hansen, Rasmus Jørgensen og Hans Andersen Møller in solidum til Indstævnte Proprietair van Deurs med 30 Rbd. Sølv.

At efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 18.

Sportelreglementet 22de Marts 1814, §. 108, saaledes fortolket, at det asiatiske Compagnie er fritaget for at betale Auctionssallair af Varer, som det lader

paa nye sælge ved Auction, efter at det, under en paa første Kjøberes Regning afholdt Auction, har ladet sig disse oprindeligviis til en af Compagniets Skibsladninger hørende men ei af første Kjøbere betalte eller til disse overleverede Varer tilslaae.

I Sagen:

Conferentsraad og Kammeradvocat Schønheider, Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand, paa Embedsvegne,

contra:

Directionen for det asiatiske Compagnie, paa bemeldte Compagnies Vegne.

(Afsagt den 1ste August 1825).

Det Spørgsmaal, som under nærværende Sag bliver at afgjøre, er, hvorvidt de Indstævnte Directionen for det asiatiske Compagnie, paa bemeldte Compagnies Vegne, kunne ansees forpligtede til at indfrie en dem af Auctions-Directeuren her i Staden tilstillet Regning over Omkostningerne ved en den 19de Marts 1823 afholdet Auction, hvorved forskjellige Compagniet tilhørende Vare, der af dette vare tilbagekjøbte under en tidligere for vedkommende første Kjøbers Regning afholdet Auction, ere bortsolgte.

Hvad nu dette Spørgsmaal betræffer, da skjønnes det ikke rettere end at samme maa blive at besvare til de Indstævntes Fordeel.

Saaledes som den 108de §. i Sportelreglementet af 22de Marts 1814 udtrykkelig viser, er det først i det Tilfælde, at det asiatiske Compagnie til andre har afhændet noget af sine hjembragte Ladninger, at der ved sammes Ettersalg opstaaer Spørgsmaal om Erlæggelsen af det ordinaire Auctionssallarium, men om det nu end maa indrømmes at Ordet "afhænde" saavel efter Lovsproget som Talebrugen anvendes som eenstydigt med Ordet "sælge", saa udfordres dog til det egentlige Begreb om et Salg, at Eiendomsretten, paa Grund af samme, fra Sælgeren er gaaet over til Kjøberen, og Lovgiveren maa derfor dog i al Fald ved hiint Udtryk ansees at have havt det Tilfælde for Øie, hvor Compagniets Eiendomsret til Varene engang er ophørt og disse ere blevne en andens Eiendom.

Men hertil udfordres, naar Salget som in casu maa ansees at være foregaaet under den Condition, at Varene først udleveres imod Kjøbesummens Erlæggelse, at Kjøberen ogsaa til den fastsatte Tid erlægger Betaling; thi da Varene kun ere afhændede under denne Betingelse, saa er det en Selvfølge, at Sælgeren, som ei har erholdt Varene overdragne, kun ved at opfylde samme erhverver Eiendomsret til Varene, om det end ikke hertil ansees fornødent, at selve Varene tillige overleveres ham.

Hvor Varene derfor, som i nærværende Tilfælde, ved den over samme afholdte første Auction vel ere

vedkagne Vedkommende, der paa Auctionen har gjort høieste Bud, men derefter ere forblevne henliggende uindfriede i Compagniets Besiddelse, kan dettes Eiendomsret til samme ei siges at være ophørt.

At de Indstævnte ved at have ladet sig Varene tilslaae paa den Auction, hvorved de efter Kjøbets Misligholdelse ere bortsolgte for første Kjøbers Regning, selv skulde have erkjendt, at deres Eiendomsret til Varene var ophørt, kan forøvrigt ikke antages, naar man henseer til at saadan Fremgangsmaade var nødvendig for at der kunde haves en Maalestok, hvorefter den dem for Kjøbets Misligholdelse tilkommende Erstatning kunde fastsættes, men derimod ikke udfordredes, for at Compagniet enten ved en gjentaget Auction kunde gjøre Forsøg paa at erholde Varene bortsolgte, eller paa anden Maade som Eiere kunde disponere over samme.

Forsaavidt det er erindret, at Udtrykkene i §. 9 af den Compagniet forundte Octroi af 21de Marts 1792 skulde vise, at den samme forundte Lettelse i Auctions-Omkostningerne ikkun skulde have Hensyn til de hjembragte Varers første Salg, vil der følgelig intet Hensyn hertil blive at tage, da det, paa Grund af det Foranførte, maa antages at Octroien ved den ovenmeldte §. i Sportelreglementet af 22de Marts 1814 er fortolket didhen, at det kun er i Tilfælde at det første Kjøb fra vedkommende Kjøbers Side er bleven opfyldt, at et gjentaget Salg af Va-

rene skal være forbunden med Erlæggelsen af sædvanligt Auctionssallair. Naar Citanten forøvrigt har bemærket, at Compagniet, ved at have ladet sig Varene tilslaae ved Salget for første Kjøbers Regning, skulde besidde Varene med anden Hjemmel end da den første Auction afholdtes, maa denne Erindring ansees at være besvaret med hvad der nys er anført angaaende Unødvendigheden af et sligt Kjøb for at Compagniet, som Eier, skulde kunde disponere over Varene. Vel er det muligt, at den Omstændighed, at Compagniet har ladet sig Varene selv tilslaae istedetfor at overdrage samme til den Høistbydende paa den for første Kjøbers Regning anstillede Auction, eller at tilbageholde Varene og forsøge en nye Auction over samme, vil kunne tilveiebringe Compagniet en Fordeel, som det, under en modsat Fremgangsmaade, ikke erholdt, i det Compagniet nemlig, foruden af den første Kjøber at lade sig godtgjøre Differencen mellem de forskjellige Auctionsbud, ved selv at kjøbe Varene, sættes istand til, ved nye Auction, muligen at udbringe samme over det Beløb, som den første Kjøber havde budet for samme. Men, da det paa den anden Side ogsaa er tænkeligt, at Compagniet ved gjentaget Salg vil blive nødt til at sælge Varene under den Priis, hvormed de paa den foregaaende Auction have betalt samme, findes hertil intet Hensyn at kunne tages, og da det forøvrigt er in confesso, at de Indstævnte have betalt det ordinaire Auctionssallair af det Salg,

der er foregaaet for vedkommende Kjøbers Regning, kan det Offentlige intet ansees at have lidt derved, at Compagniet har ladet sig Varene tilslaae; thi at saadant har til Følge, at Compagniet paa ny stiller Varerne til Auction, kan saa meget mindre komme i Betragtning, som Compagniet dog, i Følge Octroien og Sportelreglementets Bestemmelser, maa ansees berettiget til at prøve flere Auctioner over een og samme Vareartikel, naar det ikke finder sin Regning ved at approbere de ved foregaaende Auction for samme gjorte Bud.

Som en Følge af det Anførte ville de Indstævnte for Citantens Tiltale blive at frifinde, hvorhos Processens Omkostninger, efter Omstændighederne, findes at maatte ophæves.

Thi kjendes for Ret: De Indstævnte Directionen for det asiatiske Compagnie, paa bemeldte Compagnies Vegne, bør for Citanten Conferentsraad og Kammeradvocat Schønheider, Ridder af Dannebrogen og Dannebrogsmand, paa Embeds Vegne, hans Tiltale i denne Sag frie at være.

Processens Omkostninger ophæves.

No. 19.

En Mand, der, efter foregaaende Opsigelse, grundet paa den betingede Afgifts Udeblivelse i flere Aar, havde taget en ham tilhørende men bortfæstet Jordlod i Be-

ſiddelſe, ſom Fæſteren desuden havde opſat at benytte, tilpligtes at tilbagelevere ſamme og give Erſtatning for den Tid, hvori han ſaaledes har havt Jorden i Beſiddelſe, uden at den paaberaabte Udeblivelſe med Afgiften tages i Betragtning, da det antages, at Eierne, for endog blot ſom Indſigelſe mod Fæſterens Søgsmaal, at gjøre denne Omſtændighed gjeldende, burde have ſagſøgt denne til Betaling eller til Fæſtes Forbrydelſe.

I Sagen:

Marthe Hansdatter, Enke efter afg. Dirik Dam af Poulſker Sogn paa Bornholm,

contra:

Peder Koefoed Henrikſen af 17de Selveiergaard i Poulſker Sogn.

(Affagt den 1ſte Aug. 1825).

Ved Fæſtebrev af 12te Septbr. 1818 har Indſtævnte Peder Koefoed Henrikſen af 17de Selveiergaard i Poulſker Sogn tilfæſtet Citantinden Marthe Hansdatter og hendes daleveude Mand Didrik Dam af ſamme Sogn, 6 Tønder Land til Havreſæd, paa deres Livstid, mod at de, blandt andre Præſtationer, ſkulde erlægge en aarlig Pengeafgivt af 4 Rbd. 4 Mk. 12⅔ ß Sølvmynt.

Da Indſtævnte formeente at have denne Afgivt tilgode for flere Aar, tog han heraf Anledning til,

under 10de Marts 1823, at lade Citantindens Mand bemeldte Jord opsige, og ham betyde, at han ikke mere maatte dyrke eller benytte den, hvorefter Indstævnte i Foraaret 1824 selv satte sig i Besiddelse af Jorden og tog den i Brug.

I denne Anledning anlagde Citantinden i første Instants Sag mod Indstævnte ved Bornholms Sønder Herredsting, for ved Dom at faae ham tilpligtet inden en vis Tid og under en daglig Mulct at tilbagelevere hende Jorden samt desuden at give hende Erstatning for dens Affavn, mod hvilket Søgsmaal der af Indstævnte blev erindret, deels at Citantindens Fæsterettighed saavel efter Sagens Natur som Fæstebrevets Indhold formeentligen maatte ansees ophævet, da den i Fæstebrevet fastsatte aarlige Pengeafgivt ikke i 4 Aar var bleven betalt, deels at hendes afdøde Mand i alt Fald stiltiende havde vedtaget den passerede Opsigelse af Jorden, i det han i et heelt Aar, efterat samme var skeet, hverken skrivtlig eller mundtlig havde erklæret sig desangaaende for Indstævnte eller anbudet den resterende Betaling, men endog ganske havde afholdt sig fra at benytte Jorden indtil Indstævnte i det paafølgende Aar selv tog den i Brug.

Paa disse Grunde paastod Indstævnte sig frifunden for Citantindens Tiltale, eller hvis denne Paastand ikke skulde billiges, men Jorden derimod vorde hende tilkjendt, at hun i alt Fald burde tilpligtes først at betale ham 5 Aars resterende Pengeafgivt.

Ved Dom af 16de Novbr. f. A. blev Indstævntes Formening, at Citantindens Fæste, formedelst den paadragne Restance, maatte ansees forbrudt, af Underdommeren givet Medhold, og han, som Følge deraf, frifundet for hendes Tiltale, hvorhos Processens Omkostninger dog bleve ophævede.

Denne Dom har Citantinden, der er meddeelt beneficium paupertatis, nu til enten at kjendes uefterrettelig at være eller til Underkjendelse, Tilsidesættelse og Forandring, indanket her for Retten, samt paastaaet Indstævnte tilpligtet, under en daglig Mulct og inden en vis Tid, at tilbagelevere hende fornævnte, hende ved Fæstebrev af 12te Sept. 1818 paa Livstid, tilfæstede Jord i samme Stand, hvori den var i Begyndelsen af Foraaret 1823. Saa har hun og paastaaet Indstævnte tilpligtet at give hende en passende Erstatning for Jordens Affavn, efter uvillige Mænds Skjøn, samt at betale hende Processens Omkostninger for begge Retter.

Indstævnte har derimod hverken mødt eller ladet møde, og Sagen bliver følgelig at paakjende, efter de Beviisligheder, som indeholdes i den fremlagte Underretsact.

Hvad nu først angaaer den af Indstævnte gjorte Indsigelse, at Citantinden, formedelst den ommeldte Restance, skulde have sit Fæste forbrudt, da skjønnes det ikke, at det under nærværende Sag kan blive at paakjende, hvorvidt hun maatte have at tilsvare nogen

saadan Gjeld, eller, om hendes Forsømmelse med at betale samme, maatte kunne tillægges den Virkning, at hendes Fæstebrev skulde ansees for ugyldigt, siden Indstævnte ikke i første Instants har fuggivet Citantinden til at betale den Pengeafgivt, hvormed hun formeentligen staaer tilbage, eller til, formedelst saadan Restance, at lide Dom til Fortabelse af de Rettigheder, der ved Fæstebrevet ere hende overdragne, og Sagens Qvæstion reducerer sig følgelig blot dertil, om Indstævnte i Henseende til Maaden, hvorpaa han er kommen i Besiddelse af den Citantinden tilfæstede Jord, maatte kunne unddrage sig for at tilbagelevere hende samme.

Dette Spørgsmaal skjønnes imidlertid ikke at kunne besvares til Fordeel for Indstævnte; thi, ligesom den blotte Taushed fra Fæsterens Side i Anledning af den passerede Opsigelse, hverken efter Sagens Natur eller Grundsætningerne i Frd. af 8de Juni 1787 §. 13, *) kan betragtes som en Vedtagelse af

*) Denne Forordning er iøvrigt, som man let skjønner, ikke ligefrem anvendelig in casu, hvor der ei var Tale om en Fæstebondegaard, men om en særskilt ubebygget Jord. Denne Omstændighed kunde vel endog opvække nogen Tvivl om, hvorvidt Analogien af det paaberaabte Lovsted her kunde have synderlig Indflydelse; thi Lovgrundene, Fæstebondens præsumtive Afhængighed af sin ham i Indsigt, Formue og borgerlig Stilling ordentligviis overlegne Husbonde, og Sagens Vigtighed for Fæste-

Opsigelsen, hvorover han ikke havde nødig at erklære sig, eller nogen frivillig Renunciation paa hans Fæsteret, saaledes findes det heller ikke, at Citantindens og Mands Forhold med at afholde sig fra Jordens Afbenyttelse, efterat Opsigelsen var skeet, kan afgive noget Beviis for, at de skulde have erkjendt Indstævntes Ret til at opsige dem eller samtykket i, at ville forlade den tilfæstede Jord, da saadant Forhold, især da Opsigelsen var skeet i Form af Forbud mod videre Brug og Afbenyttelse af Jorden, kan have havt andre Grunde.

Som Følge heraf maa Indstævnte ansees pligtig til igjen at fratræde den omhandlede Jord til Citantinden, ligesom han og vil have at give hende Erstatning efter uvillige Mænds Skjøn for dens Afsavn, dog vil Erstatningen ikkun blive at tilsvare fra den Tid, Indstævnte har taget Jorden i Brug og saaledes i Gjerningen berøvet Citantinden dens Besiddelse, hvilket, efter Parternes Procedure, maa antages at være skeet i Foraaret 1824, siden der forinden, da Opsigelsen var uhjemlet i Fæstebrevet, og det Forbud, som deri indeholdtes, om det end kunde ansees effectueret paa behørig Maade, dog i alt Fald, i Mangel

landens Velfærd, ere i det mindste ikke ubetinget anvendelige paa et saadant Fæste paa et Stykke af en Gaards Lod som her var omspurgt. Ogsaa fra flere Synspunkter var hiin Forskjel ikke uvigtig i nærværende Sag.

af lovlig Forfølgning, cfr. 1—21—20 og 22, ingen Virkning kunde have, ikke har paaligget Citantinden og Mand nogen Nødvendighed i, at afholde dem fra Jordens Afbenyttelse, og hun naturligviis intet Krav kan have paa Erstatning, om de end urigtigen maatte have antaget saadant. Da der forøvrigt under forsnævnte Skjøn maa blive at tage Hensyn saavel til Tiden, naar, som den Tilstand hvori Jorden fratræs des, vil intet med Hensyn hertil i nærværende Dom særligen være at fastsætte.

I Henseende til Processens Omkostninger i første Instants og Udredelsen af det Citantindens befalede Sagfører Procurator Olivarius tilkjendte Sallair, der billiges, vil Underretsdommen være at stadfæste.

Processens Omkostninger her for Retten blive, efter Omstændighederne, at ophæve.

Sagens Behandling i første Instants og den befalede Sagførelse for begge Retter har været lovlig.

Thi kjendes for Ret: Indstævnte Peter Koefoed Henriksen af 17de Selveiergaard i Poulsker Sogn paa Bornholm bør til Citantinden Marthe Hansdatter, Enke efter afgangne Didrik Dam af bemeldte Sogn, fratræde den under Sagen omhandlede ved Fæstebrev af 12te Septbr. 1818 tilfæstede Jord; saa bør han og erstatte hende bemeldte Jords Afsavn fra Foraaret 1824 og indtil Fratrædelsen skeer, efter uvillige af Retten udmeldte Mænds Skjøn;

iøvrigt bør Indstævnte for Citantindens Tiltale i denne Sag fri at være.

I Henseende til Processens Omkostninger og den befalede Sagførers Sallair, bør Herredstingsdommen ved Magt at stande.

Processens Omkostninger her for Retten ophæves.

At efterkommes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 20.

Et Beneficium, som meddeles den, hvis Modpart har indanket en Dom for Overretten, til Forsvar, berettiger ikke til, uden stemplet Papiirs Brug og Retsgebyrers Erlæggelse at contrastævne Dommen for at faae den forandret til den saaledes Beneficeredes Fordeel. En enkelt Mand ansees, uden Hensyn til deslovrige Sognemænds Vedtagelse, berettiget til at paatale den Omlægning af en over en anden Mands Jorder gaaende gammel Kirke- og Byevei som denne har foretaget, uden at det herved tages i Betragtning, om den, der paataler Omlægningen, derved har Tab eller Uleilighed, eller ikke.

I Sagen:

Gaardmændene Rasmus Nielsen af Tommerup og Søren Larsen af Steenbergstedet,

contra:

Huusmand Anders Pedersen af Tommerup.

(Afsagt den 1ste Aug. 1825).

Nærværende Sag har sin Oprindelse deraf, at Contracitanten Huusmand Anders Pedersen af Tommerup har aflagt en Vei, der i mange Aar er gaaet tvers over hans Jordlod, som udgjør en Parcel til Gaarden No. 3 i bemeldte Tommerup, og derimod henlagt samme til Udkanten af denne Jordlod langs med Gjærdet ved Huusmand Hans Mortensens Tofte.

Da nemlig Hovedcitanterne Gaardmændene Rasmus Nielsen af Tommerup og Søren Larsen af Steensbergstedet, uagtet Contracitanten, ved Bekjendtgjørelse til Sognestævne, havde aflyst den gamle Vei, ikke have villet holde sig den af ham foretagne Omlægning af Veien efterrettelig, men derimod skal have nedbrudt det Gjærde, hvilket Contracitanten havde opført i Ledstederne til den gamle Vei, og befaret denne efterat den af Contracitanten var tilsaaet, har han inden Odense Herredsting sagsiget disse til ved Dom at vorde kjendt uberettigede til at have Vei over hans Jordlod, eller i alt Fald at befare den gamle af Contracitanten aflagte Vei, samt, foruden Bøders Erlæggelse efter Lovens 6—14—1 og Forordningen af 29de October 1794 §. 22, efter uvillige Mænds Skjøn at erstatte Contracitanten den ham, paa hans Hegn og Jorder tilføiede Skade, og endelig at betale

Processens Omkostninger, hvorimod Hovedcitanterne paastode sig frifundne for Contracitantens Tiltale, og ham tilpligtet at betale denne Processes Omkostninger.

Ved den i Sagen inden Odense Herredsting under 29de Juli f. A. afsagte Dom ere Hovedcitanterne kjendte uberettigede til at benytte den gamle paa Contracitantens Jordlod værende og af ham aflagte Vei og derimod tilpligtede at følge den nye Vei, hvilken han paa samme Jordlod havde anlagt, hvorhos de endvidere ere tilfundne at betale Processens Omkostninger og derunder blandt mere 6 Rbdlr. Sølv til hans befalede Sagfører, Birkedommer Møller.

Denne Dom have Hovedcitanterne nu *indanket* her for Retten og paastaaet samme underkjendt og saaledes forandret, at de frifindes for Contracitantens Tiltale, samt at dem tillægges Processens Omkostninger for begge Retter skadesløst, hvorimod Contracitanten har paastaaet Underretsdommen deels stadfæstet, deels forandret, i Overeensstemmelse med den af ham i første Instants nedlagte Paastand samt sig hos Hovedcitanterne tilkjendt Processens Omkostninger her for Retten skadesløst.

Foreløbig bliver det at bemærke, at det Contracitanten meddeelte beneficium paupertatis, ikkun hjemler ham Ret til paa ustemplet Papiir og uden Retsgebyhrers Erlæggelse i anden Instants at forsvare sig i Besiddelsen af de Rettigheder, der ved

Underretsdommen ere ham tilkjendte, og at hans befalede Sagførers Ordre ligeledes er indskrænket til Forsvar mod den af Hovedcitanterne iværksatte Paaanke.

Da nu Contrasøgsmaalet, hvorved Contracitanten, i Kraft af den ham forundte Benaadning for Overretten har villet indtale den Deel af hans oprindelige Søgsmaal, der i første Instants ikke er fundet befoiet, som Følge heraf, maa blive at afvise, vil hans principale Paastand om, at Hovedcitanterne skulde være aldeles uberettigede til at have Vei over hans Jordlod, saavelsom hans Paastand om hos disse at vorde tilkjendt Erstatning for den Skade, der ved Hovedcitanternes formeentligen ulovlige Adfærd skulde være ham tilføiet paa Hegn og Jorder, samt at de derfor med Mulct burde ansees, ikke kunne komme under Paakjendelse her ved Retten.

Til Styrke for sin formeentlige Ret til at aflægge den ældre Vei, om hvilken det forøvrigt mellem Parterne maa antages in confesso, at den fra gammel Tid har været en almindelig Bye- og Kirkevei, hvilken Hovedcitanterne, lige med Sognets øvrige Beboere, stedse hidtil have afbenyttet, har Contracitanten anført, deels at Sognets øvrige Beboere have givet deres Minde til den skeete Veiforandring, saa at Hovedcitanterne formeentligen, ifølge Lovens 3—13—31, maa være uberettigede til at modsætte sig samme, deels at den nye Vei netop er anlagt i den Retning, hvor Beboerne i Tommerup ved Udskift-

ningen var anviist Bye- og Kirkevei over Contracitantens Jordlod.

Men, om det endogsaa kunde antages, at samtlige Sognemænd, med Undtagelse af Hovedcitanterne, havde meddeelt deres Samtykke til Veiens Omlægning, enten udtrykkelig i den af Contracitanten producerede skrivtlige Erklæring, eller i alt Fald stiltiende, ved ikke at intervenere i nærværende Sag, saa skjønnes det dog ikke, at den paaberaabte Artikkel, der tillader Byemændene indbyrdes at vedtage visse Tvangsmidler til Hegns og Gjærders Fredning, sfr. Frd. 29de Octbr. 1794 §. 19, og anden Byens Nytte og Tarv, og i saa Fald forbyder en Naboe eller to at kuldkaste det Vedtagne, kan udvides til Afslukning og Forandring af almindelige Veie, som enhver er tilladt at afbenytte, da sligt ikke indskrænker sig til Byens, eller, om man endog vilde antage Artiklen analogisk anvendelig paa et større District, Sognets Nytte og Tarv, og desuden vilde have det almindelige Forbud i 3—15—2 jævnført med Forordn. 13de Decbr. 1793 §. 12 confr. 3—13—13 imod sig, og hvad den anden Erindring angaaer, da maa denne, skjøndt der vel under det af Contracitanten erhvervede Tingsvidne ere afgivne Forklaringer om, at det ved Udskiftningen har været bestemt, at Veien skulde gaae, og endog har været afstukken paa det Sted, hvor den nye Vei af ham er anlagt, dog bortfalde, efter den af Hovedcitanterne fremlagte Attest fra Landmaaler Kühe, der

viser, at der paa det i Aaret 1784 over Byens Jorder optagne Udskiftningskort allene findes afsat den gamle Vei, især da Vidnet Jens Andersens Forklaring giver Anledning til at antage, at Vidnets Fader, som da eiede den Gaard, hvoraf Contracitantens Jordlod er en Parcel, fandt sig bedre tjent med, at lade Veien beholde den Retning tvers over Lokken, hvilken den forend Udskiftningen havde havt og det ikke kan vides, om der ved Udskiftnings-Forretningen, hvilken ingen af Parterne have fremlagt, er taget nogen anden Bestemmelse end den Kartet udviser. Da nu de øvrige af Contracitanten i Henhold til Situations-kortet, Synsforretningen og Tingsvidnet paaberaabte Grunde, saasom at den nye Vei er ligesaa god og til visse Aarets Tider endog beqvemmere at befare, end den ældre, at den er hensigtsmæssigere anlagt og kortere for en Deel af Byens Beboere, og for de øvrige, hvoriblandt Hovedcitanterne, ikke medfører nogen synderlig Omvei m. v., ikke ere af den Beskaffenhed, at de kunde begrunde nogen Ret for ham, til uden Iagttagelse af den ved Forordningen om Veivæsenet af 13de Decbr. 1793 §. 12, sammenholdt med Frd. af 20de Jan. 1808 §. 51 Litr. 5 og Cancellie-Circulaire af 16de Novbr. 1816 foreskrevne Omgang, at foretage den omhandlede Forandring af en alfare Vei, vil Hovedcitanterne være at frifinde for Contracitantens Tiltale.

ningen var anviist Bye- og Kirkevei over Contra-
citantens Jordlod.

Men, om det endogsaa kunde antages, at samtlige Sognemænd, med Undtagelse af Hovedcitanterne, havde meddeelt deres Samtykke til Veiens Omlægning, enten udtrykkelig i den af Contracitanten producerede skrivtlige Erklæring, eller i alt Fald stiltiende, ved ikke at intervenere i nærværende Sag, saa skjønnes det dog ikke, at den paaberaabte Artikkel, der tillader Byemændene indbyrdes at vedtage visse Tvangsmidler til Hegns og Gjærders Fredning, cfr. Frd. 29de Octbr. 1794 §. 19, og anden Byens Nytte og Tarv, og i saa Fald forbyder en Naboe eller to at kuldkaste det Vedtagne, kan udvides til Afslutning og Forandring af almindelige Veie, som enhver er tilladt at afbenytte, da sligt ikke indskrænker sig til Byens, eller, om man endog vilde antage Artiklen analogisk anvendelig paa et større District, Sognets Nytte og Tarv, og desuden vilde have det almindelige Forbud i 3—15—2 jævnført med Forordn. 13de Decbr. 1793 §. 12 conf. 3—13—13 imod sig, og hvad den anden Erindring angaaer, da maa denne, skjøndt der vel under det af Contracitanten erhvervede Tingsvidne ere afgivne Forklaringer om, at det ved Udskiftningen har været bestemt, at Veien skulde gaae, og endog har været afstukken paa det Sted, hvor den nye Vei af ham er anlagt, dog bortfalde, efter den af Hovedcitanterne fremlagte Attest fra Landmaaler Kühe, der

viser, at der paa det i Aaret 1784 over Byens Jorder optagne Udskiftningskort allene findes afsat den gamle Vei, især da Vidnet Jens Andersens Forklaring giver Anledning til at antage, at Vidnets Fader, som da eiede den Gaard, hvoraf Contracitantens Jordlod er en Parcel, fandt sig bedre tjent med, at lade Veien beholde den Retning tvers over Løkken, hvilken den førend Udskiftningen havde havt og det ikke kan vides, om der ved Udskiftnings-Forretningen, hvilken ingen af Parterne have fremlagt, er taget nogen anden Bestemmelse end den Kartet udviser. Da nu de øvrige af Contracitanten i Henhold til Situations-kortet, Synsforretningen og Tingsvidnet paaberaabte Grunde, saasom at den nye Vei er ligesaa god og til visse Aarets Tider endog beqvemmere at befare, end den ældre, at den er hensigtsmæssigere anlagt og kortere for en Deel af Byens Beboere, og for de øvrige, hvoriblandt Hovedcitanterne, ikke medfører nogen synderlig Omvei m. v., ikke ere af den Beskaffenhed, at de kunde begrunde nogen Ret for ham, til uden Jagttagelse af den ved Forordningen om Veivæsenet af 13de Decbr. 1793 §. 12, sammenholdt med Frd. af 20de Jan. 1808 §. 51 Litr. 5 og Cancellie-Circulaire af 16de Novbr. 1816 foreskrevne Omgang, at foretage den omhandlede Forandring af en alfare Vei, vil Hovedcitanterne være at frifinde for Contracitantens Tiltale.

Processens Omkostninger blive, efter Omstændighederne, for begge Retter at ophæve.

Som Følge heraf vil det Contracitantens beskikkede Sagfører i første Instants, Birkedommer Møller, tillagte Sallair, der billiges, blive at udrede af det Offentlige.

Sagens Behandling og den beskikkede Sagførelse i første Instants har været lovlig.

Den beskikkede Sagførelse her for Retten har ikke medført noget saadant Ophold, der kunde virke Ansvar.

Thi kjendes for Ret: Contrasøgsmaalet afvises.

Iøvrigt bør Hoved-Citanterne Gaardmændene Rasmus Nielsen af Tommerup og Søren Larsen af Steenbergstedet, for Contracitanten Huusmand Anders Pedersen af Tommerup, hans Tiltale i denne Sag frie at være.

Processens Omkostninger for begge Retter ophæves.

Det Contracitantens beskikkede Sagfører i første Instants, Birkedommer Møller, ved Underretsdommen tilkjendte Sallair, udredes af det Offentlige.

No. 21.

At en Person er blevet erklæret umyndig er ikke nok til at gjøre ham inhabilis testandi. — Andre Beviser for Personens Vanvittighed paaberaabte for at godtgjøre det af ham oprettede confirmerede Testaments Nullitet, men fundne utilstrækkelige.

I Sagen:

Anna Predbiørn, afg. Diderik Olsens Enke med Laugværge, Cancellieraad P. Jespersen,

contra:

Hans Abroe Predbiørn, Johan Predbiørn, Bendix Jensen, Hans Predbiørn Olsen, Hans H. Christiansen og Else Cathrine, P. Pedersens Enke med Laugværge Niels Espersen.

(Afsagt den 1ste Aug. 1825).

Gjenstanden for nærværende Søgsmaal er, at afg. Bendix Predbiørn, ved et af ham den 11te Marts 1820 oprettet og med Kongelig Confirmation af 1ste Juli s. A. forsynet Testament, har indsat sin Søster Citantinden Anna Predbiørn, afg. Diderik Olsens Enke, til sin Universalarving, hvilket Testament de Indstævnte Hans Abroe Predbiørn, Johan Predbiørn, Bendix Jensen, Hans Predbiørn Olsen, Hans

H. Christiansen og Else Cathrine, P. Pedersens Enke, med Laugværge Niels Espersen, som Intestatarvinger efter den Afdøde, paastaae at skulle kjendes ugyldigt paa Grund af, at Testator ikke skulde have været ved Fornuftens fulde Brug paa den Tid da Testamentet blev oprettet og af ham underskrevet.

Nu er det vel saa, at den Afdøde allerede i Aaret 1813 blev sat under Værgemaal og forblev i denne Umyndighedstilstand lige til sin Død. Men denne Omstændighed skjønnes ikke at kunne afgive tilstrækkeligt Beviis for at han har været i en saadan Sindsforfatning, at han ikke gyldigen kunde bestemme hvem der skulde arve hans Eiendele efter hans Død; thi fordi han befandtes at mangle den fornødne Sjelskraft til at kunne forstaae sine borgerlige Anliggender, og in specie betroes Administrationen af sin Formue, følger deraf ikke, at han kan siges at have været berøvet Forstandens Brug, og kun, naar dette sidste var Tilfældet, kunde man frakjende ham den en Umyndig ellers tilkommende Ret til at oprette Disposition angaaende Anvendelsen af hans Efterladenskaber efter hans Død. *)

Den blotte Umyndighedstilstand kan derfor ikke være Beviis for, at han har været inhabilis testandi paa den Tid da Testamentet blev oprettet.

*) See Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed, 2 B. S. 435-437, 621-623.

At hans Svoger i Aaret 1813 i hans Begjæring om at beskikkes til Værge for bemeldte Afdøde, har kaldt denne sindssvag, og sagt, at han ei besad Fornuft til at disponere over sine Eiendele, hvormed kan sammenholdes den senere Begjæring fra hans Brodersøn om en ny Værges Udnævnelse, i hvilken sidste Begjæring blot siges, at den ommeldte Afdøde var gammel og svag og i en saadan Sindsforfatning, at han ikke selv kunde bestyre sine Midler, kan heller ikke være Beviis for, at han var berøvet Fornuftens Brug, thi, foruden at det ikke af Indholdet i disse Documenter er tydeligt, om de Paagjeldende, ved de af dem brugte Udtryk, have tilsigtet videre, end at han formedelst Alder og Svagelighed var meget svækket paa sine Sjelskræfter, kunde disse Personers Opgivende, der ikke sees at have været understyttet med noget Beviis, og om hvis Rigtighed det heller ikke synes at nogen videre Undersøgelse er anstillet, siden Udnævnelsen til Værgerne strax har fundet Sted, ikke være tilstrækkeligt til at godtgjøre, at han har befunden sig i en Vanvids Tilstand.

8. Constitutionerne til Værgerne er heller ikke opgivet, at han, som sindssvag, blev gjort umyndig, og at dette Udtryk er brugt i Herredsfogdens Journal, hvoraf Extract under Sagen er fremlagt, kan saameget mindre gjøre noget til Sagen, da det deri er indført efter Indholdet af den til Herredsfogden ind-

Sinne skriftlige Begjæring om Udnævnelsen af en Værge for ham.

Der er saaledes i disse Documenter intet Beviis for, at hans Forfatning har været anderledes end han selv i den ene under Sagen fremlagte Skrivelse fra ham paaberaaber sig, at han nemlig stedse var sygelig, og derfor kunde behøve Een, som kunde gaae ham tilhaande.

Naar nu hertil lægges, at Testamentet er underskrevet af tre Vitterlighedsvidner foruden Amtsprovsten, som alle have bekræftet, at han har samtykket i Testamentets Indhold og ved sin Fornufts fulde Brug underskrevet det, kan de Indstævntes Paastand om, at Testamentet, som oprettet af en Vanvittig, skulde være ugyldigt, saameget mindre komme i Betragtning; thi at disse Vidner, under det optagne Tingsvidne, have forklaret, at de ikke have havt synderligt Kjendskab til den ommeldte Afdøde, kan ikke gjøre noget til Sagen, da det, som deres Forklaringer gaae ud paa, maa være nok, nemlig, at de, efter det Kjendskab de have havt, ikke have bemærket nogen Sindssvaghed hos ham, og at han heller ikke paa den Tid, da han underskrev Testamentet, viiste noget Spor deraf. Det kan endog i denne Henseende bemærkes, at et af Vidnerne var Regimentschirurg, og at han har udsagt, at han den Gang, da Testamentet blev underskrevet, havde talt en Stund med bemeldte Afdøde

om hans Sygdom, og at denne svarede ham fornuftig paa hans Spørgsmaale.

Vel har et af de under Tingsvidnet afhørte Vidner udsagt, at han ikke kunde skjønne, at den Afdøde i den Tid, han havde kjendt ham, havde havt sin Fornufts fulde Brug, men at han heller ikke var ganske gal, da han ei behøvede at være under Bevogtning, men dette eenlige Vidnesbyrd kan ikke imod de andre Vidneforklaringer komme i Betragtning. Retten finder derfor ikke, at det kan ansees beviist, at den Afdøde nogensinde har manglet Fornuftens Brug, eller in specie, at han paa den Tid, da han, efterat Testamentet var oplæst for ham, erklærede sig eenig i dette og underskrev samme, har, med Hensyn til sine Forstandsevner, været i en saadan Tilstand, at han maatte antages ikke at have handlet med fornuftig Bevidsthed, og saalænge det ikke fra de Indstævntes Side er godtgjort, at hans Tilstand har været saadan, maa det af ham oprettede og med Kongelig Confirmation forsynede Testament staae ved Magt.

Citantinden bliver derfor at frifinde for de Indstævntes Tiltale i denne Sag, og blive de Sidstnævnte at tilpligte at betale hende Processens Omkostninger for begge Retter med 40 Rbd. Sølv.

Thi kjendes for Ret: Citantinden Anna Predbiørn, afg. Diderik Olsens Enke, med Laugværge Cancellieraad P. Jespersen, bør for Tiltale af de Indstævnte Hans Abroe Predbiørn, Johan Pred-

Skorn, Bendix Jensen, Hans Predbiørn Olsen, Hans H. Christiansen og Else Cathrine, P. Pedersens Enke, med Langværge Niels Espersen, i denne Sag frie at være.

Processens Omkostninger for begge Retter betale de Indstævnte in solidum til Citantinden med 40 Rbdlr. Sølv, som udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse, under Adfærd efter Loven.

No. 22.

Arbitrair Straf for Personer, der, efter at have faaet Advarsel og Tilhold efter Lovens 6—13—3, ikke holde sig samme efterrettelig.

I Sagen:

Procurator Kaastrup, som Actor,

contra:

De Tiltalte Hendrik Nicolaisen Bræmer og Mette Jensdatter.

(Afsagt den 2den Aug. 1825).

De Tiltalte Hendrik Nicolaisen Bræmer og Mette Jensdatter ere under nærværende Sag ifølge Sorøe Amts Ordre af 19de April sidstleden sagsøgte for udviist Overhørighed imod Øvrighedens Ordre, derved at de, uagtet det, i Overeensstemmelse med Lovens

6—13—3, er bleven dem paalagt enten at afholde sig fra hinanden samt Tiltalte Bræmer at forlade Slagelse Herred, hvori begge de Tiltalte havde Boepæl, eller inden 14 Dage at indtræde i lovligt Ægteskab, have fortsat deres tidligere Samliv uden at lade sig ægtevie, samt for deres lovstridige Forhold ved at leve sammen som om de vare Ægtefolk.

At de Tiltalte i en Række af Aar have levet sammen i et naturligt Ægteskab, og under dette avlet tvende Børn med hinanden, maa ansees oplyst saavel ved deres egen Tilstaaelse, som med hvad der forøvrigt under Sagen er oplyst. Ligeledes maae det, ifølge deres Vedgaaelse, antages, at de, uagtet de have modtaget et saadant Tilhold, som det ovennævnte Lovsted omhandler, der for Bræmers Vedkommende har været forbundet med det Paalæg at forlade Herredet, hvori de havde Ophold, dog ikke have opfyldt dette ved inden den forelagte Tid at begive sig fra hinanden, eller at lade sig ægtevie, skjøndt det, ifølge hvad der er oplyst, maa antages at de senere have ophævet deres Cohabitation.

De maae følgeligen ansees at være forfaldne i den Straf, som Lovens forbemeldte Artikel omhandler; thi hvad Defensor her for Retten har bemærket angaaende sammes Uanvendelighed paa Grund af at den i Lovens 2—9—8 og 9 Art. foreskrevne geistlige Advarsel ikke har fundet Sted, vil saameget mindre kunne komme i Betragtning, som det i al Fald ikke

kan antages, at Vedkommendes Forpligtelse til at holde sig det i Lovens 6—13—3 ommeldte Paalæg efterrettelig skulde være betinget af at de forud have været advarede paa den i ovennævnte Artikler foreskrevne Maade.

Da det imidlertid, ifølge Analogien af Forordn. 8de Juni 1767, sammenholdt med Cancel. Skr. af 29de Octbr. 1768, ikke kan antages, at den i Artiklen for det ommeldte Forhold foreskrevne Straf af at udstaae Kirkens Disciplin, for Tiden er anvendelig, ville de Tiltalte være at belægge med en arbitrair Straf, der, i Henhold til nysnævnte Lovgivning, efter Omstændighederne, findes passende at kunne bestemmes for enhver af de Tiltalte til Fængselsstraf paa Vand og Brød i 2 Gange 4 Dage, hvorhos de, overeensstemmende med Underretsdommen, ville være pligtige at udrede alle af Actionen lovlig flydende Omkostninger, derunder det de befalede Sagførere for Underretten tilkjendte Sallair.

Behandlingen i første Instants og Sagførelsen for begge Retter har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: De Tiltalte Hendrik Nicolaisen Bræmer og Mette Jensdatter bør hensættes i Fængsel paa Vand og Brød enhver i 2 Gange 4 Dage; forøvrigt bør Underretsdommen ved Magt at stande.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 23.

Arbitrair Straf for Mordbrand, udøvet af et Barn mellem 10 og 15 Aar med usædvanlig svage Sjelskræfter.

I Sagen:

Procurator Baggresen, som Actor,

contra:

Arrestantinden Kirstine Pedersdatter af Hyllested.

(Afsagt den 2den Aug. 1825).

Arrestantinden Kirstine Pedersdatter af Hyllested, der, efter fremlagt Dobcattest, er mellem 12 og 13 Aar gammel, er under nærværende Sag ved egen Tilstaaelse og de øvrige Omstændigheder overbeviist, den 12te Mai sidstleden ved Middagstid at have taget tvende Tørvegløder, som henlaae paa Ildstedet i den af hendes Husbond Anders Jørgensen af Hyllested beboede Gaard og henlagt disse i noget Foder i Stakkehaven, som laae op til Gaardens vestre Længde, hvorved der omtrent, efter en Times Forløb, opkom Ild i Gaarden, og denne, tilligemed nogle Creaturer og en Deel Løsøre, aldeles afbrændte.

Misgjerningen siger Arrestantinden at have forøvet, for derved at slippe af sin Husbonds og Madmoders Tjeneste, hvilken sidste, efter de fremkomne

Oplysninger, maa antages at have været noget stræng mod hende, og in specie kort før Gjerningen skete, havde tilholdt Arrestantinden at grave i Haugen uden Vanter, skjøndt hun frøs, og, da hun ei var tilfreds med Arbeidet, givet hende 2 Ørefigen.

Skjøndt flere under Sagen afhørte Deponentere i Henseende til Arrestantindens Sjælstilstand have udsagt, at hun ei var ved sine Sandser eller havde Fornuftens fulde Brug, kan det dog ikke, især efter den af vedkommende Districtschirurg herom afgivne Attest, antages, at hun befinder sig i en Tilstand, som kan hæve den af hende udførte Handlings Tilregnelighed, men hun maa imidlertid ansees at have meget svage Evner, og har bemeldte Læge characteriseret hendes Tilstand som en høi Grad af Dumhed ɔ: fatuitas.

Hendes tidligere Forhold før hun tiltraadte fornævnte sin Husbonds Tjeneste, har, efter de derom afgivne Vidnesbyrd, været upaaklageligt.

Efter alt Foranførte vil Arrestantinden være at ansee med en extraordinair Straf, der ved Underretsdommen er bestemt til 2 Aars Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus, men dog, efter samtlige Omstændigheder, findes at kunne nedsættes til 1 Aars Arbeide sammesteds.

I Henseende til den idømte Erstatning, Actionens Omkostninger, og de Actor og Defensor ved Under-

retten tilkjendte Sallarier, vil Underretsdommen være at stadfæste.

Sagens Behandling i første Instants saavelsom Sagførelsen for begge Retter har været forsvarlig.

Thi kjendes for Ret: Arrestantinden Kirstine Pedersdatter af Hyllested bør hensættes til Arbeide i Kjøbenhavns Forbedringshuus i eet Aar.

I Henseende til den idømte Erstatning, Actionens Omkostninger og de Actor og Defensor ved Underretten tilkjendte Sallarier bør Underretsdommen ved Magt at staade.

Den idømte Erstatning at udredes inden 8 Uger efter denne Doms lovlige Forkyndelse og iøvrigt at efterkommes under Adfærd efter Loven.

No. 24.

Spørgsmaal om hvorvidt et Tyverie, efter Maaden, hvorpaa det var begaaet, kunde betragtes som Indbrud. — Gjentagelsesstraffen kan anvendes paa den, hvem Overretsdommen for den forrige Misgjerning, hvorved Underrettens Dom var blevet stadfæstet, ei endnu var forkyndt da han begik den nye Forbrydelse. — Den, der ikke under selve Tyveriets Udførelse viser sig virksom til dets Fremme, kan ei dømmes efter L. 6—17—3. — Den, som, efterat være dømt som Tyv, opdages allerede da at have begaaet flere Tyverier, end dem, som da var ham overbeviist, dømmes derfor til en Tillægsstraf.

I Sagen:

Procurator Høyer, som Actor,

contra:

Arrestanterne Jens Hansen og Hans Christian Svendsen.

(Affagt den 9de Aug. 1825).

Det er under nærværende Sag ved Arrestanterne Jens Hansens og Hans Christian Svendsens egne Tilstaaelser og Sagens øvrige Omstændigheder tilstrækkeligen godtgjort, at de, der ved en den 31te Decbr. f. A. ved Stevns og Faxøe Herredsret affagt Dom vare tilkjendte Straf, den første for Tyverie og Hælerie tillige, hvilken Dom for Jens Hansens Vedkommende var indanket her til Retten, hvor Sagen den 19de Febr. d. A. blev paakjendt, have Natten imellem den 22de og 23de Febr. d. A. banet sig Vei ud af Arresten, og, efter foregaaende Aftale imellem dem om, at stjæle hos Gaardmand Rasmus Andersen i Bjelketup, indfundet sig hos denne, hvor Arrestanten Svendsen blev staaende uden for Haven, medens den anden Arrestant gik ind, og, ved at løfte den øverste Deel af Døren ind til Bryggerhuset, bevirkede han, at den nederste Deel aabnede sig, hvorigjennem han kom ind i Huset, hvor han borttog en Krukke med Fidt, hvilken begge Arrestanterne hjalp hinanden med at bære tilbage til Arresten.

Det skjønnes ikke, at Arrestanten Jens Hansen for dette Forhold kan blive at ansee efter den 4de §. i Frd. af 20de Febr. 1789, da det ikke, mod hans Benægtelse, er oplyst, at han har betjent sig af andre Midler for at komme ind i Huset end at han, som ovenanført, løftede den øverste Deel af Døren, og naar denne ikke var bedre lukket, end at det paa den Maade var muligt udvendig fra at komme ind, kan Arrestantens Forhold ikke blive at ansee som Indbrud.

Vel er der under Sagen aflagt Forklaring om, at det ene Hængsel paa Døren, der forud var beskadiget, var brækket og et Søm udtaget, men at dette er skeet ved Arrestanten er ikke beviist.

Arrestanten, der ved denne Rets ovenanførte Dom af 19de Febr. d. A. var anseet efter Forordn. 20de Febr. 1789 §. 1, findes derfor retteligen ved den paaankede Underretsdom at være tilkjendt Straf efter samme Forordnings §. 2, ligesom den valgte Straf af 4 Aars Rasphuusarbeide, efter Sagens Omstændigheder, in specie med Hensyn til at hans Forhold grændser saa nær til Indbrud, findes passende; thi den Omstændighed, at Overretsdommen i den ældre Sag ikke var ham forkyndt, da han begik det senere Tyverie, kan saameget mindre medføre, at han ikke med Hensyn til dette sidste Tyverie skulde kunde ansees for iteratio delicti, da han ogsaa ved den tidligere Underretsdom i Sagen havde været dømt

for Tyverie, hvilken i sin Tid var bleven ham forkyndt. *)

Arrestanten Svendsen findes ikke, med Hensyn til foranførte Tyverie, at kunne blive at ansee uden som Hæler, da han blev staaende uden for Haugen, og det ikke mod hans Benægtelse er godtgjort, at han, enten ved at holde Vagt eller paa anden Maade, skulde været den anden Arrestant behjelpelig med Hensyn til Udførelsen af Tyveriet. Straffen for ham findes ved Underretsdommen, naar hensees til den ældre ham overgangne Dom, passende at være bestemt til 1 Aars Arbeide i Forbedringshuset.

Det er endvidere under Sagen oplyst, at begge Arrestanterne, førend den ældre Sag imod dem blev paakjendt, have i Forening stjaalet ½ Skp. Pærer, og at Arrestanten Hansen derforuden har stjaalet en Spade og Arrestanten Svendsen en Kniv, som dog maa antages at have tilhørt ham selv, men var i en Andens Besiddelse, hvilke Tyverier ligeledes ere forøvede førend den ældre Sag blev paakjendt ved Underretten.

For disse Tyverier, der saaledes ikke have været indbefattede under den dem ved de i den ældre Sag afsagte Domme tilkjendte Straf, er der ved Underretsdommen givet et Tillæg til den Straf, som de ved

*) See systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie og sammes juridiske Følger m. v. S. 131-133.

de ældre Domme er idømte, hvilket Tillæg for Hansen er bestemt til 4 Maaneders Arbeide i Forbedringshuset, som og findes passende, og for Svendsen til 6 Maaneders Arbeide sammesteds, hvilken sidste Straf imidlertid, naar hensees til, at det ene Tyverie kun er Besiddelsestyverie, og at det andet er meget ubetydeligt, bliver at nedsætte til 2 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød. *)

Om Erstatning bliver der ikke Spørgsmaal, da Fordring derpaa er frafalden, forsaavidt Kosterne ikke ere komne tilstæde.

Efter det saaledes Anførte vil Underretsdommen med den ovenanførte Forandring i Straffen for Svendsen blive at stadfæste.

Behandlingen af Sagen ved Underretten og Sagførelsen ved begge Retter har været forsvarlig.

Thi kjendes for Rett: Herredstingsdommen bør ved Magt at stande, dog saaledes, at Straffen for Arrestanten Hans Christian Svendsen bestem-

*) Cfr. Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyverie o. s. v. S. 141 - 142 og 254 og Eunomia 2 B. S. 363 - 364 og 450 - 452, hvor det sees, at jeg vel, med Hensyn til selve det antagne Princip, er af lige Tanker med Lands-Over- samt Hof- og Stads-Retten, men derimod holder for, at den ringere Straf, hver af de Skyldige havde fortjent i Forening med Hovedstraffen, bulde, formedelst denne Concurrence, forvandles til Straf af lige Art med denne.

mes til 1 Aars Arbeide i Forbedringshuset og 2 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød.

No. 25.

Lovens 6—6—8 kan ei anvendes paa det uden for Ægteskab besvangrede Fruentimmer, der paa et eensomt Sted er blevet overrasket af Fødselen. En arbitrær Straf anvendes derimod paa hende, naar hun, efter Fødselen, ei bringer sit Barn for Lyset, men henlægger det paa et skjult Sted, saa at det ei i sin Tid kan opdages, om det har været levende født eller ikke. *)

I Sagen:

Procurator Knudsen, som Actor,

contra:

Arrestantinden Jacobine Nielsdatter.

(Afsagt den 13de Aug. 1825).

Arrestantinden Jacobine Nielsdatter sigtes under nærværende Sag for at have gjort sig skyldig i Barnefødsel i Dølgsmaal.

Dette Forhold kan imidlertid, efter de Oplysninger, Sagen indeholder, ikke ansees hende overbeviist; thi vel har hun vedgaaet, at hun Natten imellem

*) Cfr. Eunomia 3 B. S. 99-104.

Løverdag og Søndag den 29de Mai d. A. i Gieldsted Skov har født et uægte Barn, uden at nogen var tilstæde ved Fødselen, og at hun først, efter at hun havde mærket Fødselssmerter, var staaet op af sin Seng og havde forladt sit Hjem; men hun har derhos udsagt, at hun ikke vidste, at Fødselen var saa nær, og at Grunden til at hun gik ud i Skoven, hvor hun fødte Barnet, var at hun vilde begive sig til sin Søster, som boer i den nævnte Skov, men at hun, forend hun naaede Søsterens Huus, pludselig blev overfaldet af Fødselen.

Arrestantinden kan derfor, efter denne hendes Forklaring, som man ei har tilstrækkelig Grund til at forkaste som urigtig, ikke siges forsætlig at have søgt Eensomhed, for at føde i Dølgsmaal, men hun har, uden at dette kan antages at have været et tilsigtet Øiemeed, været ene, da Fødselen indtraf.

Efter disse Omstændigheder kan Bestemmelsen i Lovens 6—6—8 ikke være anvendelig paa Arrestantinden, om hvem ogsaa i denne Henseende kan mærkes, at hun forud havde aabenbaret sit Svangerskab baade for hendes Moder, Søster og Barnefaderen.

Derimod findes det at maatte lægges Arrestantinden til Last, at hun, efter at hun havde født, har, som hun siger, henlagt Barnet under en Busk i Skoven, hvor det siden forgjæves er eftersøgt, ligesom hun og fra først af har fortiet, at hun havde født.

Vel paaberaaber hun sig, at Barnet var dødfødt, og endog allerede i Forraadnelse; men Rigtigheden af dette hendes Opgivende er ikke beviist, og ved den af hende brugte Adfærd har hun bevirket, at ingen Vis-hed om, i hvilken Tilstand Barnet har været, kan erholdes, hvilket Forhold af hende, efter Grundsæt-ningerne i det nævnte Lovsted, maa ansees strafbart. Hun vil derfor blive at ansee med en arbitrair Straf, som, efter Sagens Omstændigheder, vil blive at be-stemme til 2 Gange 5 Dages Fængsel paa Vand og Brød, hvorhos hun bliver at tilpligte at udrede Actio-nens Omkostninger.

Behandlingen af Sagen ved Underretten og den befalede Sagførelse ved begge Retter har været for-svarlig.

Thi kjendes for Ret: Arrestantinden Ja-cobine Nielsdatter bør hensættes i Fængsel paa Vand og Brød i 2 Gange 5 Dage, hvorhos hun bør udrede alle af denne Action lovlig flydende Omkostninger.

At efterkommes under Adfærd efter Loven.

Critisk Anmeldelse af Neues Archiv des Criminalrechts 5ter und 6ter Band.

(Fortsættelse af juridisk Tidsskrift, 13 B. 1 H.)

XXII. Von den Hauptforderungen an eine zeitgemäße Strafproceßordnung von Obertribunalrath Weber (S. 515-547)

er, som en Fortsættelse af Forfatterens Afhandling i 4 B. No. XXVI, allerede gjennemgaaet i dette Tidsskrift 9 B. 1 H. S. 95-109.

XXIII. Versuch des Mords eines ehelichen Kindes. Ein Criminalfall von Kleinschrod (S. 548-558).

En Dagleier tiltales for gjentagne Forsøg paa at ombringe sit lidet Barn paa omtrent 22 Uger. Han havde tilstaaet to forskjellige Gange at have givet dette Barn Naale i varm Melk, i den Hensigt at kille det ved Livet. Denne Tilstaaelse var bestyrket ved hans Kones, Barnets Moders, Angivelse og Forklaring,

der indeholdt, at Naalene vare gaaede fra Barnet, og at hun havde fundet Barnet ophovnet paa Livet og sygt; samt at Manden for hende havde tilstaaet Gjerningen. For hendes Søster havde hun foreviist den ene Naal, der fandtes ganske sort. Han kjendtes vel skyldig i forsøgt Mord; men det antoges dog, at han ikke kunde dømmes til den fulde, i den baierske Straffelov 1 Th. Art. 60 og 61, i Forbindelse med Art. 146 og 147, bestemte Straf, Arbeide i Jern paa Livstid eller, som mildere Alternativ, Tugthuusstraf paa ubestemt Tid (der, efter Art. 12, under visse Betingelser, giver Adgang til Løsladelse om 16 Aar). Forbrydelsens Indhold (der Thatbestand, corpus dilicti) siges nemlig at have været vel tilstrækkeligt, men ikke fuldkomment oplyst. Intet Vidne havde nemlig seet, at den Tiltalte havde givet Barnet Naalene, og Moderen var den Eneste, der kunde gjøre bestemt Forklaring om, at de vare gaaede fra Barnet, hvilket hendes Søsters Forklaring kun paa en fjern Maade havde bestyrket. Da nu bemeldte Lovs 2 Th. Art. 268 viser, at egen Tilstaaelse, naar den, som i nærværende Tilfælde, har alle i Art. 267 foreskrevne Egenskaber, vel kan bevise den Skyldiges egen Handling med alle Omstændigheder, som have Hensyn til samme, men at Forbrydelsens Indhold (der Thatbestand) maa understøttes ved andre Beviser, og Art. 269 blandt de Omstændigheder, der maae forenes med Tilstaaelsen, for at give den fuld Virkning i

nysnævnte Henseende, kræver, at den Beskyldte skal være en Person, som man kunde tiltroe den omspurgte Misgjerning, hvilket, uagtet Tiltalte kun havde maadelige Vidnesbyrd, ikke antoges at være oplyst om ham, saa sluttedes heraf, at den fulde lovbestemte Straf ei kunde være anvendelig. Da imidlertid denne Mangel kun fandtes ubetydelig, saa blev han i første Instants dømt til Tugthuusarbeide i 16 Aar, hvilken Straffetid ved den høiere Instants blev nedsat til 12 Aar.

Naar man sammenholder de tvende nylig nævnte Artikler i den baierske Proceslovs 2den Deel med den næstforegaaende Artikel 259 No. 1, saavelsom det ellers i de nyere Systemer herskende Begreb om den saa kaldte Thatbestand (corpus delicti) eller, som vi oven have kaldet det, Forbrydelsens Indhold *), saa kunde man rigtig nok ledes til at antage, at her var en Mangel i de Betingelser, der udkrævedes for at anvende den Straf, Lovbogen har sat for det nærmeste Forsøg paa Mord. Imidlertid fører en nøiere Prøvelse dog, saavidt jeg skjønner, til det modsatte. Det forekommer mig, at selve Art. 268, naar dens forskjellige Dele sammenholdes med hinanden, godtgjør, at det Ord "Thatbestand" ikke der kan være taget i den Betydning, som man her har lagt til Grund. Naar

*) Cfr. Arkiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse 3 Bind S. 56-59.

nemlig dette Lovsted først erklærer, at den Beskyldtes Handling selv tilstrækkeligt bevises ved hans Tilstaaelse og, som Modsætning deraf, fastsætter en anden Regel med Hensyn til den saakaldte Thatbestand, saa kan herunder uden Tvivl kun forstaaes Det af Forbrydelsens Indhold, der ikke ligger i den blotte Handling, (det materielle eller egentlige corpus delicti). Ellers kommer Lovstedet i Modsigelse med sig selv, i det samme paa een Gang erklærer, at egen Tilstaaelse kan være Beviis nok for selve Gjerningen, og at den ikke kan være det. Det er saaledes vel klart, at egen Tilstaaelse ikke, uden i Forbindelse med de i Art. 269 nævnte Omstændigheder, kan gjelde for fuldt Beviis, naar der spørges om Causalforholdet mellem den Tilstaaendes Virksomhed og den frembragte Følge, ei heller hvor der handles om de Egenskaber ved det Middel, hvoraf Gjerningsmanden betjener sig, eller den Gjenstand, hvorpaa han virker, der ligge udenfor selve Gjerningen. Saaledes vilde Straffen for Mord ikke udenfor de i Art. 269, 270 og 271 omhandlede Tilfælde være at anvende paa den Tilstaaende. Heller ikke kunde de i Lovens 1ste D. Art. 148-150 fastsatte Straffe for Forgiftelser, efter disse Bestemmelsers Form og Lovbogens Aand, anvendes, naar ikke de brugte Stoffers virkelige giftige Beskaffenhed var oplyst. Ligeledes maatte egen Tilstaaelse blive utilstrækkelig til at fælde Den, der tilstod at have tilforhandlet sig eller forduligt Koster, som han antog for stjaalne;

men det maatte, paa anden Maade, bevises, at disse virkeligen vare Nogen fravendte mod dennes Villie. Men i det nærværende Tilfælde var her slet ikke Spørgsmaal om noget Andet, end den Anklagedes egen Gjerning og den dermed forbundne Hensigt. Den eneste Gjenstand for Sigtelsen var en Handling, der gik ud paa at skille Barnet ved Livet. Om det valgte Middel, efter sin Natur, var skikket til at frembringe den tilsigtede Virkning, derpaa kom det, efter Art. 60 og 61, ikke an. *) Imidlertid havde man erhvervet en Betænkning af Lægerne, der indeholdt, at saadanne nedslugte Naale kunde frembragt Døden. Forbrydelsen havde følgelig her aldeles intet Indhold, der var udenfor selve Gjerningsmandens Virksomhed. At indgive Barnet Naale, var den Anklagedes Handling, og dette var, i Forbindelse med det Forsæt, hvori denne Handling foregik, det Eneste, der hørte til Forbrydelsens Væsen. Naar altsaa Handlingen, i Overeensstemmelse med den første Deel af Art. 268, maa ansees fuldkomment beviist, saa staaer der Intet tilbage, som paa anden Maade skulde bevises. Og, antages denne Handling ikke for beviist, saa seer jeg ikke, at der er Gjenstand for Straf tilstede. Jeg kan vel begribe, at man paa Den, der var sigtet for den i 1 Th. Art. 148 omhandlede Misgjerning,

*) Jevnfør herved det i Eunomia 2 B. S. 150 Anførte om Forholdet mellem Lovbogen og Udkastet.

at have bibragt en Anden Gift i en for dennes Liv farlig Qvantitet, naar denne Handling var tilstaaet og de øvrige Betingelser i Artiklen vare tilstede, men der manglede nøiagtigt Beviis om det indgivne Stofs virkelige giftige Natur, kunde anvende en anden Straf end den, der ellers, efter Lovens Forskrift, skulde finde Sted. Der blev nemlig da et strafbart Forsøg tilbage, skjøndt der manglede Noget i de objective Egenskaber, Loven havde udfordret. Men i det her meddeelte Tilfælde, hvor der blot var Tale om selve Forsøget, maa enten dette ansees oplyst i sin hele Strækning, eller og mangler der Beviis om Alt, der kunde hjemle Straf. Den temporaire Tugthuusstraf, der blev tilkjendt den Anklagede, faaer altsaa Udseende af overordentlig Straf paa Grund af Beviisets Ufuldstændighed, og dog har hiin nye Lovbog ganske forkastet slig Afstraffelse. Saafremt iøvrigt det Forbrydelsens Indhold, der skulde bevises paa anden Maade end ved egen Tilstaaelse, skulde strækkes videre, end jeg oven har antaget, saa vilde og, i Tilfælde af fuldbragt Mord, ikke den tilstaaede dræbende Handling, i Forbindelse med en lægevidenskabelig Undersøgelse af det døde Legeme, der bekræftede den tilstaaede Behandlings Dødelighed, være nok til at fælde den Anklagede; men der vilde og behøves særskilte Beviser for at Gjerningsmanden havde udøvet den af ham tilstaaede Handling, for hvis Virkelighed den medicinske Undersøgelse ikke let giver nogen positiv Vished. Saaledes vilde

Beviset i de allerfleste Mordsager blive manglende. Jeg kan iøvrigt ikke slutte disse Bemærkninger, uden at tilføie den Erindring, at den ovennævnte Art. 269 i flere Henseender er mindre heldig, blandt Andet deri, at den netop som en integrerende Deel af de Beviser, der behøves for at bekræfte Tilstaaelsen, forsaavidt corpus delicti angaaer, kræver, at den Paagjeldende skal være en Person, som man kan tiltroe Gjerningen. Dette synes endog at indeholde en Modsigelse, fordi det, efter Art. 268 No. 1, er givet, at Gjerningen ved hans Tilstaaelse er beviist, men hans Personlighed dog ikke kan have mindste Indflydelse paa at bedømme de materielle, fra Gjerningsmandens Forsæt og Virksomhed forskjellige Bestanddele af Misgjerningen.

XXIV. Ueber die Wahl der Todesstrafen von Herrn Dr. G. Wilhelm v. Boehmer zu Göttingen (S. 559-624).

Denne Afhandling, som er begyndt og fortsat i 4de Bind under No. III og V (der findes anmeldte i nærværende Tidsskrift 2 B. 2 H. S. 214-216), findes atter fortsat og sluttet i 6te Bind under No. III (S. 65-112). Med samme Lærdom og Omstændelighed, hvormed Forfatteren i den forhen anmeldte Deel af sit Arbeide havde gjennemgaaet de tre Straffe, at hænges, at druknes og at acqvebuseres, har han her omhandlet Radbrækning, Halshugning saavel med

Sværd som med Øxe, og endeligen Guillotine-Straffen samt Gift som Middel til at fuldbyrde Dødsstraf. Dog har han ikke i denne lange Afhandling kunnet rumme sit hele Stof. Guillotinens Historie syntes ham nemlig saa vigtig, at han derover, under den successive Meddelelse af nærværende Arbejde, har i det 8de Bind af de i Weimar udkomne Curiositeten, indrykket en særskilt, ved Afbildninger oplyst Afhandling, under Titel: "critische Geschichte der Guillotine", hvortil han her kunde henvise. Ligesom jeg, ved Anmeldelsen af de to første Leverancer, har fundet hans Critik over de der omhandlede Henrettelsesmaader altfor omstændelig og omhyggelig, saaledes gjelder dette og med Hensyn til nærværende Fortsættelse; thi man behøver sandeligen ikke i tvende §§. at udvikle de forskjellige Indvendinger, der kunne gjøres mod Radbræknings-Straffen, og derunder særskilt omhandle de forskjellige Synspuncter, hvorfra denne Henrettelsesmaade bør bedømmes. Med al denne Omstændelighed faaer man dog Intet at vide om de Puncter, der virkeligen kunde opvække Tvivl. I sin begeistrede Kjærlighed for Guillotinen indlader Forf. sig aldeles ikke paa det psychologiske Spørgsmaal: om ikke den store Lethed og Magelighed, hvormed Dødsdomme, ved Hjælp af dette Redskab, fuldbyrdes, kunde nære en letsindig Forestilling om samme baade hos Dem, der skulde afstraffes ved Lovens Straf, og hos Dem, hvis Pligt det er at bruge Dødsstraffe med

den yderste Sparsomhed. Skrækketidens Historie fremkalder i det Mindste denne Tvivl, og det turde være uvist, om ikke en stor Deel af dens Slagtoffre vilde været sparede, dersom en større Grad af menneskelig Medvirkning havde været fornøden. Men, skulde dette være Tilfældet, saa vilde de faa Minuters Lidelser, hvorfor denne Henrettelsesmaskine kunde befrie enkelte Individer, ikke gjennem mange Aarhundreder veie op imod de Ulykker, den har gjort. Naar der spørges om Guillotinens Indførelse, saa kan der ikke være Spørgsmaal om nogen Sammenligning med de grusomme Pinsler, hvorved en barbarisk Tidsalder søgte at gjøre Dødsstraffen saa smertelig som mueligt, men der kan kun være Tale om at sætte denne Maskine i Stedet for de Midler, hvorved de nærværende europæiske Stater søge, paa den mindst smertelige Maade, at fuldbyrde Dødsstraffen (i hvilken Henseende blot Halshugning og den Straf at hænges kunne komme i Betragtning). Der ere maaskee dog overveiende Grunde for at indføre Guillotinen (thi den ovenstaaende psychologiske Bemærknings Rigtighed turde være tvivlsom). Men man bliver, hvorledes man end tænker derom, underlig tilmode, naar man t. Ex. Side 70, efterat der er talt om Guillotins Forslag til Nationalforsamlingen om igjen at indføre denne gamle Henrettelsesmaskine, læser følgende: "den skjønneste Belønning kronede hans menneskekjærlige Iver." Ogsaa bliver man let angest, naar der lægges

Vægt paa den Betragtning, at Statssamvittigheden lettere kan berolige sig ved Muligheden af uretfærdige Henrettelser, hvis disse fuldføres paa en saa lemfældig Maade. Forfatteren ynder ogsaa Henrettelse ved Gift, og mener, at dette Middel burde bruges til de hemmelige Henrettelser, der stundom, som mildere, kunde finde Sted, Guillotinen derimod til de offentlige. Men, foruden at Forf. ikke synes at være nøie underrettet om, hvorledes det kun er visse Plantegifter, ved hvilke Livet paa en saa let og smertefri Maade udslettes, medens de mineralske Gifter føre til en høist smertelig og ofte ikke ganske sikker Død, har han ikke taget Hensyn til de Betænkeligheder, der kunde være ved at gjøre Mængden mere opmærksom paa hine rædsomme Midler til at begaae Snigmord, hvis Existents end ikke ved Legemets Dissection og lægevidenskabelige Undersøgelse lader sig bestemme. Ved en synderlig Illusion synes han ogsaa Side 99-100 at skrive det Høie og Herlige i Socrates's Død paa det Middels Regning, der brugtes til at udslukke den Vises Liv, og Side 103 finder han, at det Lemfældige i Straffens Fuldbyrdelse maatte i en høi Grad mildne det atheniensiske Folks Tilbageblik paa den Uretfærdighed, det havde viist mod sin ædleste Mand.

XXV. (Side 625-677)

er Slutningen af min oven (13 B. 1 H. S. 204-206) omtalte Afhandling om Nødret.

XXVI. Die neuesten Stimmen über die Geschwornengerichte in Frankreich mit Auszügen aus Messard's neuester Schrift (Side 678-695).

Forfatteren til det Skrift, hvoraf her meddeles Udtog, Præsident ved en Appellationsret, har ikke, saaledes som saa mangfoldige andre franske Skribenter, for det Meste af det liberale Partie, indskrænket sig til heftigen at angribe Jury-Indretningen, saaledes som den er i Frankrig, men han forkaster endogsaa dette Institut i sit Grundvæsen. Meddeleren tilstaaer, at Forfatteren, saa paafaldende og illiberal end hans politiske Troesbekjendelse er, dog har lagt megen Erfaring og rigtig Jagttagelse for Dagen, samt at hans Yttringer fortjene megen Overveielse. Skriftet, der har til Titel: "Du principe conservateur ou de la liberté considerée sous le rapport de la justice et du Jury", er ikke kommet mig for Øie. Men hvad her meddeles indeholder, forsaavidt det angaaer hiint Institut i og for sig selv, ingen Bemærkning, som jo findes fremsat og udviklet forhen, deels i nærværende Tidsskrift, fornemmeligen i min Afhandling over det Spørgsmaal, "er det uretfærdigt, at criminelle Sager paakjendes af retslærde Dommere?" i 3die B. 1 H. S. 32 ff., deels i nyt juridisk Arkiv 10de B. Naar Forfatteren, i Anledning af den Indflydelse, som tilkommer Assisernes Præsident, opkaster det Spørgsmaal, hvorfor man, naar man har saa megen Tro

til den Ene, ikke tiltroer det hele Dommerkollegium Evne til at dømme i Sagen (Side 690), saa maa jeg henvise til det anførte Sted af dette Tidsskrift Side 17-18, der viser, at den Indvending, der indeholdes i hiint Spørgsmaal, dog ikke ligefrem godtgjør det omhandlede Instituts Uhensigtsmæssighed. Hvad her er anført med særdeles Hensyn til den Skikkelse, Eedsvorne-Retterne have faaet i Frankrig, vil og størstedeels findes i mine ovenberørte Afhandlinger. Mod den Indretning, at Listen over de Eedsvorne i Frankrig dannes af administrative Embedsmænd, gjør Forfatteren dog en Indvending af en anden Natur, end den, paa Grund af hvilken de øvrige franske Skribenter, for det meste af en ganske anden politisk Troesbekjendelse, pleie at forkaste samme. I Stedet for at disse nemlig udbrede dem over den Indflydelse, som Regjeringen derved vinder paa de Eedsvorne, der, efter Institutets Formaal, skulde være den almindelige Menneskefornufts af Regjeringen uafhængige Repræsentanter, anfører Forf., at ethvert Menneske i Almindelighed udfører sine Handlinger med Hensyn til det, der er hans Livs Hovedopgave, og at derfor den administrative Embedsmand fornemmeligen vil see paa at fordele Byrden saa lige, som muligt, paa sine Undergivne, og saaledes ikke tage tilstrækkeligt Hensyn til de Egenskaber, som udfordres hos en dygtig og paalidelig Dommer over Sagens Factum. En af de Bemærkninger, som meest kunne interessere dette Tids-

skrifts Læsere, fordi den ikke her andetsteds findes udført, er den, som angaaer Code d'instruction criminelle art. 351. Efter den skulle Dommerne træde til, naar de Eedsvorne kun ved en simpel Majoritet, af 7 mod 5, finde den Anklagede skyldig i selve den paatalte Gjerning "du fait principal" *), og Sagens Udfald bestemmes da ved Pluraliteten af alle forenede Stemmer, de Eedsvornes og Dommernes, saa at der udsiges et "Coupable," dersom to af Rettens fem Medlemmer erklære sig for de syv Eedsvorne. Forf. spørger, hvorfor Dommerne, som, efter Lovgivningen, ansees uskikkede til at bedømme Factum, dog i den vigtigste og delicateste Conjunctur tilkaldes for at opfylde de Eedsvornes Pligter? Han paaanker, at Rettens Minoritet herefter kan bringe Den paa Skafottet, som dens Majoritet frikjender. Endelig udvikler han, hvorledes denne Indretning har havt til Følge, at de Eedsvorne i critiske Tilfælde søge at frie deres Samvittighed for det Ansvar, som vilde være forbundet med Sagens endelige Afgjørelse, i det

*) Naar den Anklagede ved en større Majoritet af de Eedsvorne er kjendt skyldig i Manddrab, men kun syv finde, at det er begaaet med Overlæg, saa er dette nok til at dømme ham som Morder, uden at Rettens Medlemmer her komme til at votere. See Note 5 til den ovennævnte Artikel af Code d'instruction criminelle, saaledes som den findes i Manuel de droit français, par J. B. Pailliet. à Paris 1826.

Men desnagtet turde der dog, paa den anden Side, flyde nye Ulempe af denne i sig retfærdige Lovforandring. Sandsynligviis har den forfleret de Tilfælde, hvori de Eedsvorne bruge det omhandlede Middel for at undgaae Sagens Afgjørelse. Saaledes som Sagen stod efter Code d'instruction criminelle, havde de Eedsvorne vel, ved at dele sig paa den oftberørte Maade, ikke endeligen afgjort Sagen; men de havde dog ydet et Bidrag til Sagens Afgjørelse imod den Anklagede. De kunde saaledes, hvis han blev domfældt ved Hjælp af tvende af de fem Dommere, som tiltraadte denne Mening, ikke saa let berolige deres Samvittigheder. Det var derfor, efter den menneskelige Natur, ikke at formode, at de Eedsvorne vilde tage hiint Partie, undtagen hvor Fleerhedens Mening virkeligen var for, at den Anklagede var skyldig, og man burde ikke troe, at noget Individ, som ei derom fandt sig overbeviist, vilde slaae sig til de fordømmende Stemmer; hvorimod det snarere kunde hændes, at Nogle, Anne Overbeviisning uagtet, erklærede sig for den modsatte Mening, for at de Eedsvorne kunde befries for at afgive en aldeles afgjørende Beslutning til den Anklagedes Fordømmelse. Dog maa herved bemærkes, at de Eedsvornes Raadvildhed og de Partiers Indflydelse, som den Anklagede ofte har for eller imod sig, vel stundom kunde bringe dem, der, som bekjendt, aldeles ere overladte til deres eget subjective Skjøn, uden at Loven giver dem nogen

Forskrift eller Veiledning for Bevisernes Bedømmelse, til at søge hine Udveie i Tilfælde, hvor der vilde være bleven en tilstrækkelig Overvægt af Stemmer for Frifindelse, saafremt enhver ærlig havde sagt sin Mening, efter at han, under Sagens Drift, havde forberedet sig paa at skulle give en Stemme, som virkelig skulde bidrage til at gjøre Udslag. *) Men, da, efter den nye Lov, de Eedsvorne, ved hiin Stemmernes Fordeling, egentligen slet Intet afgjøre i Sagen, men den kan betragtes som afviist fra dem til de retslærde Dommere, faaer det et større Skin for sig, at de, naar Sagen paa nogen Maade er tvivlsom, gjøre bedst i at indrette dem saaledes, at de hverken have dømt til eller fra, men henskudt Sagen under de Kyndigeres Afgjørelse. Uden Tvivl er der i det hele Forhold, hvori de Eedsvorne ere satte til det vedkommende Dommer-Collegium, en Grundfeil, som ikke kan afhjelpes ved nogen Modification; hvorimod enhver Modification her, ved noget at bøde paa een Uleilighed, let igjen fører til en anden. Den franske

*) Det er øiensynligt, at Opfordringen for de Eedsvorne til med Agtpaagivenhed at høre paa Vidnerne, Documentationen og Plaidoyeren i høi Grad svækkes ved den Bevidsthed, at de kunne skyde den Sag, som de finde for vanskelig, paa de retslærde Dommere. Efter mange franske Forfatteres Vidnesbyrd skulle de Eedsvorne just ikke være meget tilbøielige til uafbrudt vedvarende Opmærksomhed, naar Sagen varer noget længe.

Eedsvorne-Indretning hviler, som flere Gange bemærket, paa ganske forskjellige og indbyrdes uforenelige Grundsætninger. Dette er foranlediget derved, at Lovgiverne, og især Napoleon, under hvem den i det Hele har faaet sin nærværende Skikkelse, ingen synderlig Troe havde til de, i Revolutionstiden opkomne, Eedsvorneretter, men dog ikke fandt det raadeligt, at ophæve et Institut, som den offentlige Mening ansaae for den borgerlige Frihedsʼ Ægide. Derfor blev Institutet, skjøndt lovhævdet, i selve Lovene betragtet med en Mistillid, der undergraver dets Livsprincip; og derved har det faaet en Charakteer, der er den saa ulig, som samme Institut har i England.*)

*) Af mine foregaaende Afhandlinger vide Læserne, at jeg og er meget langt fra at anbefale den engelske Jury til Indførelse i andre Stater. Kun det er min Mening, at Indretningen der findes i sin Heelhed og Reenhed, bygget paa en Grundidee, som man stedse er blevet troe. Desuagtet erkjender jeg, at det for en Continentalstat endog vilde være langt voveligere at optage den engelske Jury uforandret end i den, skjøndt mindre rene og consequente, Skikkelse, den har faaet i Frankrig. Efter min Overbeviisning, bør de Stater, der have vel indrettede Domstole, hverken indlade sig paa det ene eller det andet. Som bekjendt er en Forandring i den franske Eedsvorne-Indretning for Tiden i Værk, men, saa enige end alle Parter ere i at finde den nærværende Indretning feilfuld, saa vanskeligt vil det være at forene dem om, hvorledes og i hvilken Aand den bør forandres.

En ikke uvigtig practisk Bemærkning er den, som forekommer Side 690, at det i Almindelighed Intet betyder, naar det paastaaes, at den Anklagede kun dømmes af Individer, som kjende hans Personlighed, i det der kun er een Assiseret for en Befolkning af omtrent 200,000 Mennesker, og de Eedsvorne ordentligviis tilkaldes af den høiere Classe, Forbryderne derimod for det Meste høre til den lavere. Herved tilføies endnu den Bemærkning, at, hvor det hænder sig, at een af de Eedsvorne kjender den Anklagede, saa udøver denne ofte en utilbørlig Indflydelse paa de øvrige; og, som Exempel, anføres et Fruentimmer, der var anklaget for at have forført unge Mennesker til Tyverie, og som blev frikjendt, fordi een af de Eedsvorne meget anbefalede hende paa Grund af at hun, som Jordemoder, havde gjort Egnen vigtig Tjeneste.

XXVII. Ueber die culpa dolo determinata, erläutert durch einen Criminalfall von Herrn Geheimen-Canzleirath v. Regenherz (Side 696-754).

En Skolemester, der den 8de Febr. 1809 sildigt paa Aftenen forlod et Vertshuus, hvor han havde været sund og fornøiet og havde taget sig en liden Ruus, fandtes om Morgenen den 9de paa Veien til sit Hjem at være slaaet ihjel. Adskillige Omstændigheder vakte Formodning mod en i Nærheden tje-

nende Karl om at have begaaet Gjerningen. I Begyndelsen nægtede han samme aldeles, men tilstod senere, at han paa det Sted, hvor Skolemesterens Liig fandtes, havde havt et Slagsmaal med ham. Dette Slagsmaal var imidlertid, efter hans Forklaring, opstaaet tilfældigt. I det han nemlig paa hiint Sted, der var berygtet for Spøgerie, mærkede, at Noget kom ham imøde, blev han staaende paa Gangstien. Medens han saaledes stod, kom en Figur nærmere paa ham, der talte, uden at have Nogen hos sig. Han overbeviste sig om, at det var et Menneske, men blev staaende paa Pletten, hvorefter hiin Figur styrtede og tabte sin Hovedbedækning, men igjen stod op. Figuren kom ham nu nærmere og bandede. Nu kjendte han Skolemesteren paa hans Stemme, og denne gav ham, fordi han blev staaende paa Fodstien og ikke vilde vige bort, et Stød for Brystet. Af denne Aarsag, og da han længe havde været vred paa Skolemesteren, der for 11 til 12 Aar siden havde pryglet ham i Skolen, og han siden den Tid havde foresat sig, naar han traf ham paa det rette Sted, at hævne sig, gav han ham med en svær Prygl, som han havde hos sig, et Slag paa Hovedet, hvorved han iøvrigt bemærkede, at han ikke var ganske vis paa, om Slaget var faldet paa Nakken eller paa den forreste Deel af Hovedet, efter hvilket han dog sigtede. Derpaa havde Skolemesteren grebet ham ved Haarene, og de styrtede begge, da det var glat; men det lykkedes

ham, og ikke Skolemesteren, der var noget beskjænket, at staae op. Ved samme Leilighed havde han givet Skolemesteren endnu tre Slag deels paa hans venstre Skinnebeen, deels paa begge hans Arme; hvorhos han bemægtigede sig Skolemesterens Lommeuhr. Senere tilstod han endnu eet Slag, som han havde givet Skolemesteren paa den forreste Side af Hovedet. Han vedblev imidlertid at nægte at have givet Skolemesteren alle de Slag, hvoraf det døde Legeme indeholdt Spoer, og yttrede Formodning om at en Anden maatte senere være kommen samme Vei og have givet Skolemesteren fit Banesaar; hvilken Formodning han søgte at understytte med det Foregivende, at han, kort efterat han var gaaet bort, havde hørt et Menneske hoste, uden at vide, hvem det var. Dog havde han paa andre Steder i Akterne erklæret, at han ikke nøie erindrede, hvormange Slag han havde givet den Døde, ligesom han og, da Sectionsprotocollen og visum repertum blev ham foreholdt, yttrede, at han ikke længere vilde modsige, at han havde bibragt Skolemesteren de deri anmærkede Beskadigelser, og endvidere udlod sig om, at han ikke vidste, om Skolemesteren havde taget sin Død af det Slag, han havde givet ham, eller af Kulden. Iøvrigt benægtede han vedvarende at have opluret Skolemesteren eller enten før eller under Slagsmaalet havt til Hensigt at dræbe ham, tilføiende, at han vilde have ladet Skolemesteren gaae rolig, dersom denne ikke

havde givet ham et Stød og derved forfrisket det Mod, han havde til ham. Han meente derfor og at have været i Nødværgestilfælde, hvilket og hans Defensor søgte at godtgjøre. Han havde, efter sin Forklaring, endog været sindet at anklage Skolemesteren for den imod ham udøvede Vold, og paastod, at han blot for at have Beviis mod Skolemesteren, havde bemægtiget sig dennes Uhr, som han ingenlunde vilde beholde, i hvilken Henseende han paaberaabte sig, at han ikke havde taget de Penge, Skolemesteren havde hos sig, og hvilke ved den anstillede Undersøgelse bleve fundne. Landsregjeringen i Coburg, der tillige er dømmende Ret, fandt det beviist, at Tiltalte havde bibragt den afdøde Skolemester de Slag, der havde foraarsaget hans Død, støttende sig i Særdeleshed derpaa, at han, efter nogle af hans Forklaringer, ikke med Vished kunde bestemme, hvor mange Slag han havde givet den Dræbte, eller modsige, at han havde tilføiet ham alle de forefundne Beskadigelser. Hertil kom endnu, at han, efter sin Tilstaaelse, havde slaaet den Prygl, han havde med sig, i tre Stykker paa Skolemesteren, og at denne forefundne og af ham vedkjendte Prygls Beskaffenhed, tilligemed den Omstændighed, at Stykkerne vare fundne flere Skridt fra hinanden ved forskjellige Blodpletter og besudlede med Blod, ikke tilstedte at troe hans Foregivende om ikke at have givet den Dræbte flere end de tilstaaede Slag, men gjorde det sandsynligt, at den Dræbte længe havde

værget sig og derved været udsat for gjentagne Angreb og Mishandlinger. Endeligen var der ikke fremkommet det Mindste, der kunde bestyrke den Tiltaltes yttrede, i sig selv høist usandsynlige Formodning, om, at en Anden senere kunde være kommen til og have givet Skolemesteren sin Rest. Det paaberaabte Nødværge blev naturligviis og forkastet. Derimod blev det ikke mod Tiltaltes Benægtelse anseet beviist, enten at han, ifølge et foregaaende Overlæg, havde angrebet Skolemesteren, eller engang at han, under Slagsmaalet, havde havt den Hensigt at skille denne ved Livet. Han fandtes saaledes vel skyldig i forsætlig Mishandling; men, med Hensyn til den Mishandledes deraf fulgte Død, ansaaes han blot skyldig i culpa. Iøvrigt antog Retten, at den i Art. 137 i Carl den Femtes peinliche Gerichtsordnung for Manddrab fastsatte simple Livsstraf, ligesaa vel som den qvalificerede, den bestemmer for Mord, forudsætter et Forsæt at berøve Nogen Livet, og at Forskjellen mellem hine to Forbrydelser kun ligger deri, om Forbryderen har handlet efter foregaaende Overlæg eller i Affect. Saaledes kunde den Tiltalte alene findes skyldig til en Straf, der nærmede sig den ordentlige; og, skjøndt denne synes at burde være Frihedsberøvelse for Livstid, saa meentes det dog, at denne Straf vilde være for streng med Hensyn til at, efter den nyere Praxis, selv det forsætlige, men ikke overlagte Drab kun straffes med Tugthuusarbeide for Livstid

eller for en Række af Aar. Af disse Grunde fandt man den til Forbrydelsen meest svarende Straf at være 10 Aars Tugthuusarbeide; men, formedelst den særdeles Ondskab, som Gjerningen havde lagt for Dagen, fandtes den at burde deels skjærpes ved et saakaldet Willkommen af 15 Pidskeslag, deels saaledes modificeres, at han ikke om de 10 Aars Forløb ubetinget skulde faae sin Frihed igjen, men at dette skulde beroe paa, hvorvidt der, efter de flere Indicier, som muligen kunde staaes inden den Tids Forløb, samt de Iagttagelser, man imidlertid kunde anstille over hans Characteer, kunde antages, at han, uden Fare for den almindelige Sikkerhed, kunde sættes i Frihed. Den Paagjeldende blev saaledes dømt til Tugthuusstraf i ubestemt Tid, i Forbindelse med den ovennævnte Legemsstraf, og med den nærmere Bestemmelse, at han i intet Tilfælde maatte løslades førend om 10 Aar. Iøvrigt bemærkes det, at Delinqventen nu havde udstaaet hiin 10aarige Tugthuusstraf og var bleven løsladt, da hans særdeles gode Opførsel i Straffeanstalten endog havde givet Anledning til gjentagne Andragender om Afkortning i hans Straffetid, som der saaledes ingen Anledning fandtes til at forlænge over de absolut bestemte 10 Aar, hvorhos han og, efter sin Løsladelse, havde erhvervet sig deres Tilfredshed, hos hvem han tjente.

Forommeldte Sag kan vel ikke henregnes til de særdeles tvivlsomme eller mærkelige. Imidlertid vare

der dog tvende Puncter, hvorom deelte Meninger let kunde have fundet Sted mellem de Votérende. Den ene var, om man var fuldkommen beføiet til at antage, at de Beskadigelser, som indeholdt Aarsagen til Skolemesterens Død, alle vare ham tilføiede af den Tiltalte; den anden, om man ikke, naar dette først antages, kunde have Grund til ogsaa at tillægge ham det Forsæt at skille Skolemesteren ved Livet. Hvad den første Punct angaaer, har jeg dog for min Deel ingen Tvivl om det antagne Resultats Rigtighed, og maa i denne Henseende henholde mig til de Grundsætninger, jeg har udviklet i Eunomia 3 B. S. 42 ff. Den anden Punct vilde jeg derimod finde mere tvivlsom. Skjøndt jeg forkaster den praesumtio doli, der for en Deel Aar siden var antaget blandt de tydske Criminalister *), maa dog den Grad af Vished, der kan fordres om det forbryderske Forsæt og sammes Omfang, lempes efter det, Sagens Natur tilsteder; og i Særdeleshed bør, hvor et lovstridigt Forsæt er utvivlsomt, Gjerningsmanden taale, at der tillægges samme det Omfang, som bedst stemmer overeens med selve Gjerningen. I det givne Tilfælde er det vist, at Gjerningsmanden, ved Beskaffenheden af det Redskab, hvormed han slog den gamle halvbeskjænkede Mand i Hovedet, samt ved at forlade den saaledes

*) See Eunomia 2det Bind Side 246 ff. Nu har ogsaa Feuerbach opgivet hiin Lære. See §. 87 i den 9de Udgave af hans berømte Lærebog.

Mishandlede om Natten i Kulden og langt fra Folk, havde viist i det Mindste en heist skammelig Ligegyldighed for hans Liv. Hans Forklaringer havde heller ikke været saa oprigtige, at det, han havde udsagt om sin mindre onde Hensigt, kunde fortjene nogen synderlig Tiltro. Men, med alt det maa jeg dog tilstaae, at det, efter Sagens samtlige Omstændigheder, saaledes som de ere meddeelte, heller ikke er mig saa aldeles indlysende, at hans Hensigt strakte sig til at skille Skolemesteren ved Livet, eller at der engang her existerede en saakaldet dolus indeterminatus occidendi, til at jeg kunde have bestemt mig for den haardere Mening. Den her fulgte Fortolkning af Carolina er uden Tvivl velgrundet, ligesom den og er antaget af de fleste nyere Criminalister. Hvad den valgte Straf i Særdeleshed angaaer, da, skjøndt jeg ikke ganske kan bifalde, hvad der er anført for at begrunde samme, saa man jeg dog ansee den for ret vel svarende til Forbrydelsen og dens Omstændigheder, naar jeg forudsætter, at den Form, at bestemme en vis Straffetid, men under eventuel Forlængelse af samme, har Hjemmel i vedkommende locale Love eller den Retspraxis, der sammesteds maatte have Lovskraft.

XXVIII. Beurtheilung der neuesten criminalistischen Schriften (S. 755 til Enden.)

I. Ueber die Fortschritte der Criminalgesetzgebung in Deutschland, mit besonderer Beziehung auf die neuesten Strafgesetzbücher für Basel und St. Gallen, von Mittermaier (6 B. S. 1-44).

Forfatteren meddeler her, i Forbindelse med hans i 4de Bind 2det Hefte No. VII leverede Efterretning om den tydske Lovgivnings Fremskridt (see herom dette Tidsskrift 3 B, 2 H. S. 231-233), deels nogle Efterretninger og Bemærkninger over enkelte Anordninger, Criminalvæsenet angaaende, som i den senere Tid ere udkomne i forskjellige tydske Stater, deels over de tvende i Titelen nævnte nye Straffelovbøger. Blandt de omtalte Forordninger er en af 7de Mai 1819 for Storhertugdømmet Weimar mærkværdig. Denne har indført adskillige af den baierske Straffelovs Bestemmelser, blandt Andet, med Hensyn til Indiciebeviset, hvorved samme dog har gjort den nærmere Bestemmelse, at i det Mindste 4 Medlemmer skulle deeltage i Voteringen og de Stemmer, som finde den Paagjeldende skyldig, være dobbelt saa mange som de, der frifinde ham, førend Nogen kan fældes paa Grund af et saadant Beviis *). Iøvrigt

*) See herved juridisk Arkiv No. 13 Side 180 ff. nyt juridisk Arkiv 4 Bind S. 208-211, juridisk Tidsskrift 1 Bind S. 308-313, og flere Steder, hvor jeg har udbredt mig over disse Materier.

har den vedligeholdte Benægtelsesed i criminelle Tilfælde og Detention i Straffeanstalterne for Den, som frifindes ab instantia for en grov Forbrydelse og ikke kan stille behørig Caution for sit fremtidige Forhold. Af Det, der er meddeelt om en Weimarsk Forstforordning af 13de April 1821 og en Jagtforordning af 15de s. M., tildrager det sig i Særdeleshed Opmærksomhed, at Forstbetjentens edelige Udsagn, naar han har alle de til et fuldgyldigt Vidne fornødne Egenskaber og intet Spoer er tilstede af Fjendskab mod den Anklagede, det derhos iøvrigt har Sandsynlighed for sig og Gjerningsmanden er en Person, som man kunde tiltroe den ham paasagte Gjerning, udgjør fuldt juridisk Beviis, dog med Undtagelse af det Tilfælde, hvor Dødsstraf finder Sted (hvilken Straf dog kun er fastsat i det Tilfælde, naar en Vildttyv dræber Nogen, der vil anholde ham). Herved bringes man til at erindre den hos os under 26 Marts 1761 udkomne, men, som Følge af Stampes skarpe Critik, undertrykte Placat, *) hvorved jeg iøvrigt maa henvise til hvad jeg i nyt juridisk Arkiv 4de Bind S. 192—195 har bemærket angaaende en lige Bestemmelse i den baierske Jagtforordning. Den store Lemfældighed, der ellers, saavel i den ovenhævnte Forstanordning, som i en af Forf. omtalt Forordning om Skovtyverie af 7de Mai 1824 er viist mod denne Forbrydelse, turde

*) Cfr. Eunomia 4de Bind, Side 334—336.

iøvrigt ikke være saa ubetinget at anbefale, som Forf. antager. I alt Fald synes det mindre hensigtsmæssigt, at den Weimarske Forordning bestemmer de Bøder, hvormed simpelt Skovtyverie ansees, i Forhold til det Borttagnes Værdie. Forsaavidt denne Brøde udøves ved ulovlig Hugst, burde dog vel Hensyn tages til den ofte langt større Værdie, Træet vilde havt, hvis det var blevet staaende. Iøvrigt indbefatter denne Anordning ulovlig Skovhugst og Tyverie paa skovet Veed, som befinder sig i det Frie, ɔ: udenfor et indhegnet Gaardsrum eller et Huses Nærhed, under samme Straffebestemmelse, hvilket, som bekjendt, er afvigende fra hvad vore Love have fastsat. I den frie Handsestad Bremen ere foregaaede vigtige Forandringer, Straffelovgivningen vedkommende. Ved en Forordn. 6te Novbr. 1820 er Brændemærke saavel som alle Lemlæstelsesstraffe samt Boesløds Forbrydelse afskaffet, og under 9de s. M. er en ny Rettergangsorden bleven bekjendtgjort, der, blandt Andet, og indeholder Reglerne for Straffeprocessen. Ogsaa i denne er Indicieheviset blevet erkjendt, dog at Dødsstraf ikke derpaa maa bygges, og at i det Mindste ⅔ Dele af de tilstedeværende Rettens Tilforordnede maae være enige i Dommen. Med lige Indskrænkninger kan extrajudiciel Bekjendelse, naar den er alvorlig og stemmer med Sagens Omstændigheder, gjelde for Beviis, ligesom og et fuldgyldigt Bevis kan fremkomme ved Forbindelsen af et ufuldstændigt Vidnebeviis og Indicier.

Af de tvende ovennævnte nye Straffelovbøger har Forf. kun, næst at give en Fortegnelse over Titlerne, udhævet nogle enkelte Puncter, som han har fundet at fortjene meest Opmærksomhed. Disse staae for det Meste i Forbindelse med Forfatterens Yndlingsideer, hvormed jeg flere Gange har havt Leilighed til at gjøre dette Skrifts Læsere bekjendte. Det er fornemmeligen over altfor doctrinelle Synspuncter, over Straffenes Strenghed og over Indskrænkning af Dommerens Myndighed i at lempe Straffene efter individuelle Omstændigheder, han fører Klage, hvorimod han roser hvad der har Præg af Mildhed og Humanitet samt ikke for meget binder Dommerens frie Skjøn. Jeg kjender kun den ene af hine Straffelovbøger, nemlig den for Basel. Men ved denne var der vistnok meget væsentligere Udsættelser at gjøre, end de, Forfatteren har gjort. S. 31 yttres, at den baierske Straffelovbog har havt megen Indflydelse paa samme, men at det ikke mangler paa eiendommelige og meget vigtige Forbedringer. Imidlertid er hiin Lovbog langt mere formet efter den østerrigske end efter den baierske Straffelov, og vanskeligen vil man finde noget Punct, hvori den skulde have Fortrin for denne sidstnævnte. Derimod turde adskillige af Forfatterens Indvendinger ikke være saa aldeles velgrundede. Saaledes kunne de flere forskjellige Straffebestemmelser, som Art. 106 indeholder angaaende Fruentimmer, der have omgaaedes i Dølgsmaal med

deres Svangerskab og Nedkomst, vel ikke i Eet og Alt retfærdiggjøres, og i det Hele ere de vistnok vel haarde. Men at Forf. har høiligen Uret, naar han antager, at slige Bestemmelser støde an mod den Grundsætning, ikke at straffe uden Beviis, har jeg i dette Tidsskrifts 1ste Bind Side 368-370 udførligen viist. Forf. forekaster hiin Lovbog det som en paafaldende Haardhed, naar, efter §. 11, Hovedmedhjælperen straffes lige med Gjerningsmanden selv, og anmærker, at Grunde, hentede baade fra den objective og subjective Strafbarhed, tale for en ringere Straf, og at dette ogsaa er erkjendt i alle nyere tydske Straffelovbøger. Men, naar man læser fornævnte 11te §. og dermed sammenholder §. 12, saa seer man, at denne Lovbog under Hovedmedhjælpere forstaaer saadanne Deeltagere, der ellers i Lovbøgerne og Systemerne kaldes Medophavsmænd og, under denne Characteer, aldeles sættes ved Siden af Den, der umiddelbart udfører Gjerningen. See den baierske Straffelov 1ste Deel Art. 45, Entwurf eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Hannover Art. 64; og den østerrigske Straffelovbog Art. 5 cfr. 6 saavel som den franske Art. 59 ff. gaaer endnu videre.

II. Etwas über das Wesen und Bestrafung culposer Verbrechen von Kleinschrod (Side 45-64).

Forf. beskjæftiger sig her først med at gjendrive v. Almindingens Lære om de culpose Forbrydelser,

hvorefter disse skulde være blotte Forstandsfeil, i hvilke Villien ei var deeltagende, og deres Afstraffelse, som Følge heraf, og skulde have en ganske anden Hjemmel og Hensigt end de dolose eller egentlige Forbrydelsers. Jeg har ei alene ved flere Leiligheder udførligen yttret mine Begreber om de culpose Forbrydelsers Væsen, *) men og i Særdeleshed i sin Tid nøiagtigen gjennemgaaet v. Almindingens Afhandling og udviklet de Vildfarelser, der ligge til Grund for samme **). Det vilde derfor være overflødigt, at opholde mig ved nærværende Forfatters Bemærkninger imod hiin Lære, hvilke jeg i det Hele taget maa finde velgrundede, skjøndt de neppe gaae dybt nok ind i Sagen. Fremdeles søger Forf. at godtgjøre, at de culpose Overtrædelser, skjøndt i Almindelighed mindre strafbare end de dolose, dog ikke bør straffes stort lempeligere end dolose af lige Classe. Han anfører til Styrke herfor, at den materielle Skade for det Meste er lige ved begge, at den culpose Forbryder, skjøndt han ikke ligefrem foragter Loven, dog har ladet det mangle paa den vedbørlige Agtelse for samme, at dolus og culpa ofte grændse nær til hinanden, og at de culpose Forbrydelser for det Meste bestaae i Krænkelse af de vigtigste Rettigheder, da Krænkelsen af de mindre Rettigheder ordentligviis slet ikke kommer i Betragt

*) See fornemmeligen Eunomia 2 B. S. 199 ff.

**) See jur. Arkiv No. 3 S. 182-215.

ning til Straf. Disse Grunde ere imidlertid ikke tilstrækkelige til at retfærdiggjøre Forfatterens Paastand; i det Mindste er denne altfor stærkt og almindeligt udtrykt. Den materielle Skade kan aldrig i og for sig, men kun i Forbindelse med Noget, der gjør denne Handlingens Virkning til Gjenstand for Tilregnelse, hjemle Straf. Ellers maatte endog uforudseelig Skade eller det Onde, Nogen udøver i Afsindighed, straffes. Hvad den Omstændighed angaaer, at det kun er med Hensyn til de vigtigste Rettigheder, den culpose Krænkelse har Straf til Virkning, da kan den aldeles ikke komme i Betragtning, hvor der spørges om Sammenligning mellem den forsætlige og uagtsomme Forbrydelses Straf. Sammenligningen forudsætter nemlig altid, som og Forf. forud har tilkjendegivet, eensartede Retskrænkelser. At det ved grov Skjødesløshed foraarsagede Manddrab kan medføre større Straf, end nogle forsætlig tilføiede Stokkeprygl eller en forsætlig Overtrædelse af een eller anden Politielov, derom kan ikke tvivles. Kun naar det uagtsomme Manddrab sammenlignes med det forsætlige, bliver der Spørgsmaal om et indbyrdes Forhold. Derimod er det vist, at der gives en Uagtsomhed, der grændser temmelig nær til den bestemte onde Villie, og at stundom Forbrydelser, der blot kunne henføres til de uagtsomme, vidne om en saadan Raahed, om en saa skammelig Ligegyldighed for Andres Ret og Velfærd, at samme ikke er stort bedre, ja, under visse Betin-

gelse, endog fortjener mindre Undskyldning, end en umiddelbar Beslutning til at skade. Jeg har herom udførligen udbredt mig i juridisk Tidsskrift 6 B. 2 H. Side 23-27, hvortil jeg maa henholde mig. Men kun, forsaavidt det kan bestaae med hvad jeg der har udviklet, kan jeg være enig i hvad Forf. her foredrager. — Endeligen erklærer Forf. sig imod Deres Lære, som ville, at de culpose Retskrænkelser skulle, som en særskilt Classe af strafbare Handlinger, afsondres fra de forsætlige og være en anden Rettergangsmaade underkastede. Ogsaa herom har jeg forhen yttret mine Tanker, der i Resultatet aldeles stemme med Forfatterens. *) Den af Forf. givne Udvikling er i det Hele lys og tilfredsstillende. Men Side 62 har han, efter en anden Criminalistes Exempel, nævnt det som et Tilfælde af concurrerende dolus og culpa, naar Den, der med Forsæt har tændt Ild paa en Andens Eiendom, siden angrer sin Forbrydelse og søger at slukke Ilden, men gjør det saa ufuldkomment, at en Brand igjen opstaaer. Her skal nu Forbrydelsen, som f u l d b y r d e t b e t r a g t e t, blot være en uagtsom Brandstiftelse. Deri kan jeg ingenlunde være enig. Thi, ikke at tale om de Misbrug, som kunne gjøres af slige Sætninger, naar de bleve gjorte gjeldende ved Domstolene, saa indeholdes i det opgivne

*) See jur. Tidsskrift 6 B. 1 H. S. 198 ff. og 11 B. 1 H. S. 244-246.

Tilfælde Aarsagen til den Brand, der opstaaer, i en forsætlig Handling. Var det virkeligen lykkedes Gjerningsmanden at faae den eengang antændte Ild udslukket, saa kunde dette vel foraarsage, at ingen fuldbyrdet Misgjerning blev at lægge ham til Last, forudsat at det ikke allerede forud var kommet til det Punct, hvormed Forbrydelsen, efter Lovenes Forskrifter, maa ansees fuldbyrdet, ligesom der og i alle Tilfælde er stor Grund til Straffens Nedsættelse. Men, saalidet som Den, der, efterat have bibragt Nogen en Gift, fortryder sin Brøde og gjør alt Sit for at hindre Giftens Virkninger, men forgjæves, kan holdes fri for at have ved en forsætlig Handling skilt den Anden ved Livet, saa lidet kunne de frugtesløse Bestræbelser, som Nogen anvender paa at slukke den af ham anstiftede Brand, befrie ham for at ansees som forsætlig Brandstifter, og det hvad enten det er paa Grund af den feilagtige Maade, hvorpaa han udfører disse sine Bestræbelser, eller formedelst tilfældige Omstændigheder, at den mislykkes. *)

No. III (Side 65-112) indeholder Slutningen af Dr. Boehmers Afhandling über die Wahl der Todesstrafen, og er allerede bleven omhandlet oven Side 123-126.

*) Conf. juridisk Tidsskrift 13de Binds 1ste Hefte Side 211.

gelse, endog fortjener mindre Undskyldning, end en umiddelbar Beslutning til at skade. Jeg har herom udførligen udbredt mig i juridisk Tidsskrift 6 B. 2 H. Side 23-27, hvortil jeg maa henholde mig. Men kun, forsaavidt det kan bestaae med hvad jeg der har udviklet, kan jeg være enig i hvad Forf. her foredrager. — Endeligen erklærer Forf. sig imod Deres Lære, som ville, at de culpose Retskrænkelser skulle, som en særskilt Classe af strafbare Handlinger, afsondres fra de forsætlige og være en anden Rettergangsmaade underkastede. Ogsaa herom har jeg forhen yttret mine Tanker, der i Resultatet aldeles stemme med Forfatterens. *) Den af Forf. givne Udvikling er i det Hele lys og tilfredsstillende. Men Side 62 har han, efter en anden Criminalistes Exempel, nævnt det som et Tilfælde af concurrerende dolus og culpa, naar Den, der med Forsæt har tændt Ild paa en Andens Eiendom, siden angrer sin Forbrydelse og søger at slukke Ilden, men gjør det saa ufuldkomment, at en Brand igjen opstaaer. Her skal nu Forbrydelsen, som fuldbyrdet betragtet, blot være en uagtsom Brandstiftelse. Deri kan jeg ingenlunde være enig. Thi, ikke at tale om de Misbrug, som kunne gjøres af slige Sætninger, naar de bleve gjorte gjeldende ved Domstolene, saa indeholdes i det opgivne

*) See jur. Tidsskrift 6 B. 1 H. S. 198 ff. og 11 B. 1 H. S. 244-246.

Tilfælde Aarsagen til den Brand, der opstaaer, i en forsætlig Handling. Var det virkeligen lykkedes Gjerningsmanden at faae den eengang antændte Ild udslukket, saa kunde dette vel foraarsage, at ingen fuldbyrdet Misgjerning blev at lægge ham til Last, forudsat at det ikke allerede forud var kommet til det Punct, hvormed Forbrydelsen, efter Lovenes Forskrifter, maa ansees fuldbyrdet, ligesom der og i alle Tilfælde er stor Grund til Straffens Nedsættelse. Men, saalidet som Den, der, efterat have bibragt Nogen en Gift, fortryder sin Brøde og gjør alt Sit for at hindre Giftens Virkninger, men forgjæves, kan holdes fri for at have ved en forsætlig Handling skilt den Anden ved Livet, saa lidet kunne de frugtesløse Bestræbelser, som Nogen anvender paa at slukke den af ham anstiftede Brand, befrie ham for at ansees som forsætlig Brandstifter, og det hvad enten det er paa Grund af den feilagtige Maade, hvorpaa han udfører disse sine Bestræbelser, eller formedelst tilfældige Omstændigheder, at den mislykkes. *)

No. III (Side 65 - 112) indeholder Slutningen af Dr. Boehmers Afhandling über die Wahl der Todesstrafen, og er allerede bleven omhandlet oven Side 123 - 126.

*) Confr. juridisk Tidsskrift 13de Binds 1ste Hefte Side 211.

IV. Bemerkungen über Englands Strafgesetze in Bezug auf Todesstrafen und über die Art ihrer Ausübung von Sir Samuel Romilly, mitgetheilt von Dr. H. W. Asher (Side 113–135).

Denne ypperlige lille Afhandling bestaaer af en Tales Indhold, der den 9de Febr. 1810 er holdt i Underhuset angaaende Tilladelse til at indgive Biller til at ophæve Parlamentsacterne af Aar 10 og 11 i Wilhelm den 3dies, Aar 13 i Dronning Annas og Aar 24 i Kong Georg den 2dens Regjering, hvilke sætte Dødsstraf for Tyverie af 5 Shillings Værdie, naar det begaaes i Boutikker, eller 40 Shillings, forsaavidt Tyveriet er begaaet paa Nogens Bopæl eller inden Skibsborde. Dog ere her tilføiede nogle flere Grunde til de i Talen udviklede. Forf. bemærker, hvorledes der neppe gives noget andet Land i Verden, hvor Lovene for saa mange og forskjellige Handlinger sætte Straf paa Livet, som i England, men at disse blodige Love ikke bringes i Udførelse. Han anfører, at i den senere Tid Dødsdommene neppe ere fuldbyrdede paa ⅐ Deel af de Personer, over hvilke saadan Dom er fældet, og at, naar man affondrer de groveste og for Selskabet farligste Forbrydelser, saasom Mord, Voldtægt, Mordbrand, falsk Myntning, Efterskrivelse af anden Mands Haand og morderiske Attentater, saa bliver, med Hensyn til de øvrige, Forholdet mellem Henrettede og Domfældte maaskee som 1 til 20; og

Forholdet bliver endnu langt ringere, naar man tillige udelukker saadanne Forbrydelser, som Indbrud, Straterøverie, Heste- og Faaretyverie og Undvigelse under Transportationen, og blot holder sig til de simple Tyverier. Forf. gaaer derefter ind i Dr. Paileys berømte Forsvar for de engelske Straffelove, grundet derpaa, at disse Love blot staae som Skrækkebilleder i Lovbogen, for leilighedsviis at anvendes paa de enkelte Forbrydere, der, paa Grund af særdeles skjærpende Omstændigheder, kunne fortjene saadan Strenghed. Han anmærker herved for det Første, at hine haarde Love ingenlunde ere givne i den Hensigt, ideligen at formildes, men at det er den Forandring, som er foregaaet i Folkets Sæder og Characteer, der har gjort, at man efterhaanden har maattet lade af med at bringe dem i Fuldbyrdelse. I ældre Tider fandt en uhyre Mængde Henrettelser Sted i England. Under Henrik den 8des Regjering skal Antallet, fordeelt paa hans lange Regjeringstid, være 2000 om Aaret, og i Elisabeths Tid, hvor der dog fra Kronens Side førtes Klager over Slaphed i Straffelovenes Anvendelse, skal Antallet i Gjennemsnit have udgjort 400 aarligen. Først fra Midten af det forrige Aarhundrede har man imidlertid nøiagtige Lister, der vidne om Forholdet mellem de Henrettede og de Benaadede. Allerede i Begyndelsen af denne Periode var de Sidstes Antal betydeligt og forholdt sig til de Første, snart som 1 til 2, snart som 1 til 3, og fra 1756—1772 har det

udgjort omtrent det halve Antal af Dem, der vare dømte til Døden. Fra sidstnævnte Aar til 1802 har man ingen nøie Efterretninger. Men fra 1802 udkomme, under Ledelse af Statssecretairen for de indre Anliggender, regelmæssige Tabeller, saavel over Antallet af Dem, der dømmes til Døde, som over Dem, over hvilke Dommene fuldbyrdes. Forf. meddeler Resultaterne af disse for London og Middelsex indtil 1808, og man seer deraf, at der i Gjennemsnit kun er henrettet ⅛ Deel af Dem, der ere dømte til Døde. I det sidstnævnte Aar var det kun $\frac{1}{29}$ Deel; men, ligesom dette Forhold er meget afvigende fra det, som fandt Sted i de foregaaende Aar, saaledes viser den Oversigt, som umiddelbart efter nærværende Afhandling meddeles for Aarene 1815—1821, at Forholdet mellem de Dømte og de virkeligen Henrettede dog, i det Hele taget, ikke har været større end omtrent 10 mod 1. Forf. dadler ingenlunde den Lemfældighed, som viser sig i de senere Aars mange Benaadninger, men finder sig overbeviist om, at en større Strenghed kun vilde foraarsage, at langt færre Forbrydelser vilde blive paaklagede og Klagerne forfulgte, at Vidnerne meget hyppigere vilde skjule Sandheden og de Eedsvorne langt oftere vilde, med Tilsidesættelse af deres Eed, frifinde Dem, som aabenbart vare Skyldige. Kun udleder han heraf, at det paa ingen Maade er et med Flid indført og gjennemtænkt System, hvorefter Lovene haandhæves, men at det meget

mere er en Praxis, der lidt efter lidt har indsneget sig, som Lovene efterhaanden bleve mere uovereensstemmende med de selskabelige Forhold. I intet Tilfælde viser denne Forandring sig stærkere, end med Hensyn til de Tyverier, der, uden anden Qualification, medføre Dødsstraf, naar de ere begaaede i en Boutik og Tingen har 5 Shillings Værdie, eller paa Nogens Bopæl og da Gjenstanden er af 40 Shillings Værdie. I Tidsrummet 1749—1771 findes for saadanne Forbrydelser i Old-Bailey dømte til Døde 240 og deraf henrettede 109. I Aarene 1802—1808 findes 1872 Personer for Tyverie i Boutikker og Huse sendte til Undersøgelse til Newgate, og af disse kun 1 at være henrettet. Hvormange af hine 1872 der ere blevne dømte til Døde, har Forf. ikke seet sig i Stand til at oplyse. Han anseer det utvivlsomt, at Mange af dem ere frikjendte, fordi de Forurettede ikke have villet møde under Forhøret og vidne imod dem (hvortil de i England ikke kunne tvinges), og at de Eedsvorne i en stor Mængde Tilfælde have reddet de Skyldige ved et medlidende Verdict, som stod i aabenbar Modsigelse med Sagens tydeligt oplyste Omstændigheder. Vel siges der nu til Forsvar for denne Praxis, at, da Forbrydelsernes Strafbarhed i saa høi Grad beroer paa de samme ledsagende individuelle Omstændigheder, saa er det just det rette Middel til at forebygge saavel Haardhed som overdreven Mildhed, at den høieste Straf bebudes Forbryderen, men

Dommeren dog faaer et vidt Spillerum i at eftergive denne Strenghed. Men Forf. bemærker herved, at, dersom denne Synspunct var rigtig, saa vilde det System være endnu fuldkomnere, der ingen bestemt Straf forkyndte, men overlod til Dommeren, efter Forbryderens individuelle Skyld, at gaae fra den høieste Straf, som Lovene tilstede, til den ringeste Bod, som de kjende. Men han mener, at Enhver, der har sin sunde Forstand, vilde skrækkes ved den blotte Tanke at leve under en saa ubestemt Lov og være Dommerens Vilkaarlighed saa ganske undergivet. Og dog vilde det — mener han tillige — i mange Henseender være bedre at give Dommerne en saa udstrakt og frygtelig Fuldmagt, end at lade det blive ved den nærværende Praxis; thi hiint System vilde dog medføre en vis Ansvarlighed for de Dommere, som gjorde Brug af de haardeste Straffe. Ingen Dommer vilde da tillade sig at dømme Nogen til Døde for Tyverie i Boutikker eller Huse, der ikke var qvalificeret uden ved den ovennævnte respective Værdie. Nu derimod er det kun at lade Loven sit Løb, naar man lader Dødsdommen fuldbyrde paa en saadan Forbryder. Det kan saaledes hænde, at en Forbryder, hvem intet Andet er overbeviist end et Tyverie af foranførte Slags, virkeligen bliver henrettet, fordi han ellers er et slet og ilde berygtet Subject, eller fordi han er mistænkt for en grovere Forbrydelse eller desl. Hiin Praxis medfører og den meest paafaldende Ulig-

hed i Criminaljustitiens Pleie. Hele Verden er enig — bemærker Forf. — i at erkjende de engelske Dommeres Samvittighedsfuldhed, deres fuldkomne Upartiskhed, deres alvorlige Stræben efter at holde alt Det borte, der kan hæmme Retfærdighedens Løb, al Forskjel mellem Rige og Fattige, Mægtige og Ringe. I denne Henseende blive alle Dommere besjælede af een Aand. *) Men desuagtet kan en Meningsforskjel bevirke, at samme Forbrydelse af forskjellige Dommere sees fra en høist forskjellig Synspunkt. Det er endog ikke sjeldent, at den Omstændighed, der af een Dommer betragtes som skjærpende, for en Anden er en formildende Omstændighed, f. Ex. Forbrydelsens Hyppighed eller Sjeldenhed. Forf. anfører et mærkeligt Exempel herpaa, nemlig at af to Personer, som havde gjort sig skyldige i et Hønsetyverie, den Ene, der strax blev greben, blev ved næste Assise kun dømt til nogle Maaneders Fængsel; hans Medskyldige derimod, som havde gjort sig usynlig, men, ved Efterretningen om denne lempelige Dom, kom tilbage og overgav sig til den næstfølgende Assise, blev dømt til Botany-Bay, fordi den da præsiderende Dommer, der troede at have bemærket, at De, der begynde med sligt Tyverie, sædvanligen ende med de største Forbry-

*) Jevnfør hermed hvad der i dette Tidsskrifts 3 B. 2 Hefte S. 18 er sagt om de engelske Dommeres store Indflydelse og den dybe Ærbødighed, hvormed de betragtes.

delser, anvendte den største Strenghed mod deslige Forbrydere. Endog samme Dommer forandrer ofte sit Princip og gaaer gjerne ved større Erfaring over fra Mildhed til Strenghed. Forf. finder derfor, at Lovgivningen dog i alt Fald burde fastsætte nogle almindelige Regler, hvorefter Dommerne havde at gaae frem i at bestemme sig enten for Lovens strenge Straf, eller for den mildere, der nu vilkaarligen sættes i Stedet. Han bemærker fremdeles, at hine store Afvigelser i Praxis maae have en høist skadelig Indflydelse paa de ryggesløse og letsindige Mennesker, hvis slette Tilbøieligheder nødvendigviis maae holdes i Tømme ved Straffelovene. Ligesom de fleste Mennesker pleie at stole paa deres Lykke og at forregne sig i Antallet af Gevinsterne i Livets Lotterie, saaledes er det høiligen at formode, at hiin Classe let skuffer sig i det, den maae betragte som Lotterie i Justitien. Disse Speculationer maae gjøre de haarde Straffelove langt mindre virksomme til at hindre Forbrydelser, end lempelige Straffe vilde være, naar man saa meget, som muligt, søgte at bortfjerne Haabet om Strafløshed ved et opmærksomt og oplyst Politie, ved hensigtsmæssige Regler over hvad der kræves til Beviis, ved klare og utvetydige Love og ved et rigtigt Forhold mellem Straffens og Forbrydelsens Grad. Fra et andet Synspunct vilde det og være mere hensigtsmæssigt, at overlade Dommerne Magt til, efter deres individuelle Skjøn, at bestemme Straffen, end ubetinget at fastsætte de stren-

geste Straffe og overlade til Dommerne, efter Omstændighederne, at eftergive samme. Slig vilkaarlig Magt vilde da udøves af Dommerne, altsaa af Embedsmænd, der ere vante til retlige Undersøgelser, der dybt føle deres Pligters Vigtighed, og som indsee, at deres høie Post ogsaa gjør dem i høi Grad ansvarlige mod det Offentlige. Nu bliver den derimod i Gjerningen udøvet af Anklagere, Eedsvorne og Vidner. Thi, i hvorvel Dommerne nu kun sjelden dictere Dødsstraf for de omhandlede Tyverier, saa tage dog Anklagere, Vidner og Eedsvorne Hensyn til, at det er den lovbestemte Straf, der muligen kunde blive fuldbyrdet, og handle derefter. Vel kunne de ikke indrette dem herpaa, uden at krænke deres Eed; men saadant Eedsbrud er blevet saa hyppigt, at een af Englands meest udmærkede Mænd, en Ziir for Dommerstanden (Blackstone), omtaler samme som et Slags from Meneed. Denne Anledning til Afvigelse fra Eedspligten, som opstaaer ved Misforholdet mellem Lovens Straf og den, som Folkets Meninger og Følelser finde passende, er dog en stor Plet paa den engelske Rettergangsmaade. Fremdeles bemærker Forf., at selve den strenge Strafs Fuldbyrdelse i enkelte Tilfælde, under det nærværende System, taber sin afskrækkende Kraft. Da det er notorisk, at næsten Ingen for Tyverier, som de ovennævnte, virkeligen kommer til at lide Dødsstraffen, vil sligt enkelt Exempel ikke afskrække fra saadant Tyverie; og, hvilke de

Blomstændigheder ere, der bevirke, at Loven i det givne Tilfælde kommer til Fuldbyrdelse; erfarer man ikke. Det burde derfor i alt Fald paaligge Dommerne i en formelig Dom at fremsætte de Grunde, der i det givne Tilfælde have bevæget dem til at lade det blive ved Lovens Straf. Men dette passer sig ikke i Systemet, hvorefter han blot factisk udøver hiin Vilkaarlighed, uden at denne er ham tilstaaet ved Lov, og Lovens Anvendelse de jure maa betragtes som Regel, hvorfor ingen særskilte Grunde behøves. Endeligen har det herskende System den Følge, at de Edsvorne tabe de vigtigste af de dem tilkommende Functioner. Egentligen er det nemlig den skjærpende Omstændighed, der bevæger Dommeren til at anvende Lovens Straf, hvorved Dødsforbrydelsen constitueres. Men over denne Omstændigheds Tilværelse faae de Edsvorne ingen Stemme, da de blot have at afgjøre, om Forbryderen er skyldig i den Forbrydelse, hvorfor Loven har fastsat en bestemt Straf. I denne Henseende retter Dommeren sig blot efter sin egen Mening om hiin Omstændigheds Tilværelse eller Ikke-Tilværelse, og han kan bygge paa Beviser, som ikke ere fremkomne under den offentlige Retspleie eller have faaet Sanction af nogen Eed.

Alle Forfatterens Bemærkninger ere sunde og velgrundede, saa at der vanskeligen kan være noget Væsentligt derimod at indvende. Derimod kunde det let hænde, at Nogen, ved at generalisere hvad

denne Forfatter paa en træffende Maade har fremsat med Hensyn til den engelske Criminalforfatning, kunde give hans Sætninger en Udvidelse, der vilde være aldeles stridende mod Forfatterens Hensigt. Man glemme ikke, at den Deel af hans Fædrenelands Straffelovgivning, hvorpaa han indlader sig, sætter Dødsstraf for Forbrydelser, som, efter det borgerlige Selskabs nuværende Udviklingspunct, aldeles ikke qvalificere sig til denne Straf, men som dog forefalde ideligen. Selv med Hensyn til disse, ere og nogle af hans Bemærkninger af den Beskaffenhed, at de ikke fuldeligen passe, uden med Hensyn til den engelske Retspleie. Men desuagtet bliver der meer end nok tilbage, for at man i enhver europæisk Stat maatte ansee hine Straffelove for fordærvelige. Mindre anvendelige blive allerede Forfatterens Erindringer, naar man tænker sig Forbrydelser, som kun sjeldent forekomme, saaledes som til Exempel hos os Livsstraf er fastsat for adskillige Forbrydelser, hvorfor nu omstunder Livsstraf aldrig vilde blive fuldbyrdet, men som dog høre til de sjeldnere forefaldende. Ogsaa dette maa vistnok erkjendes for en Ufuldkommenhed; men den er af mindre practisk Følge, og det er deraf forklarligt, at Regjeringen ikke har fundet nogen betydelig Grad af Opfordring til at forandre hine Love. Men saa godt som aldeles uanvendelige blive Forfatterens Erindringer med Hensyn til Forbrydelser, der, under visse Omstændigheder,

fuldeligen kunne fortjene den lovbestemte Livsstraf, men hvorfra der dog i mange Tilfælde kan findes Grund til at gjøre en formildende Undtagelse. Her paastaae vel de blot theoretiserende Criminalister, at Lovgivningen nøie burde betegne de Betingelser, hvorunder hiin Straf skulde være anvendelig, og dem, hvorunder en mildere Afstraffelse skulde indtræde; ligesom der og gives enkelte Criminalister, der, erkjendende, at dette ikke i alle Tilfælde er muligt, ville, at der skal indrømmes Dommeren Magt til at nedsætte saavel Livsstraf som enhver anden lovbestemt Straf, naar han finder, at den, efter de givne Omstændigheder, ikke svarer til Forbrydelsens indvortes Skyld. Der er vist Ingen længere borte fra saadanne upractiske Eensidigheder, end vor Forfatter, som overalt en saadan Theorie ikke let vilde finde Indgang i England. Han har udtrykkeligt udelukket saadanne Forbrydelser, som Mord, Mordbrand, Voldtægt, falsk Myntning, Haandskrifters Eftergjørelse og mørderiske Attentater fra sine Betragtninger, og synes at regne alle disse Forbrydelser til dem, hvorfor Loven med Rette sætter Dødsstraf. Heri gaaer han sikkert for vidt. Men Sandhed er det uden Tvivl, at adskillige Forbrydelser saaledes angribe Samfundets Fred, at Loven bør true Overtræderen med Dødsstraf, uagtet der i det givne Tilfælde ofte kan findes billig Anledning til at formilde denne. Selv hvad Mord og grove Statsforbrydelser angaaer, kunne der gives

Omstændigheder, som i saa høi Grad nedsætte den Paagjeldendes Skyld, at Dødsstrafs Anvendelse vilde være en unødvendig Haardhed. Endnu oftere vil der være Grund til at eftergive Livsstraf for en saadan Forbrydelse, som Mordbrand; thi det er meget hyppigt, at denne in concreto hverken har den Farlighed for Andres Liv eller saaledes truer en stor Menneskemasses Velfærd, at hiin yderste Straf kan ansees forholdsmæssig til samme. Imidlertid turde det være en mislig Opgave, ved Lov saa nøiagtigt at begrændse det Slags Brandstiftelse, der fortjener Dødsstraf, at man uden Fare for enten at berøve Samfundet den tilbørlige Beskyttelse eller forfalde til Haardhed, kunde lade Loven gjøre det endelige Udslag i ethvert enkelt Tilfælde. I det Mindste ere de Forsøg, som man i nyere Tider har gjort herpaa, langtfra at være tilfredsstillende. Jeg skal blot herved nævne det nye Udkast til en baiersk Straffelov, hvilket, med alle sine Mangler i Udarbeidelsen, dog er det, som meest er skrevet i hiin den nyere tydske Criminalrets Tendents, ligesom dets Bearbeidelse af denne Materie vist heller ikke hører til dets meest uheldige. Herefter bliver, til Exempel, Dødsstraf at anvende paa Den, der har sat Ild paa Bygninger og andre Opholdssteder for Mennesker, saafremt Ilden virkeligen er udbrudt, og Nogen derved er bleven dræbt eller paa en for hans Liv farlig Maade beskadiget, naar Brandstifteren har kunnet forudsee denne Følge,

eller Ilden er udbrudt paa en Tid, paa hvilken Husets Beboere sædvanligen ligge i Søvn; ligeledes naar Ilden er udbrudt i en Bye til en Tid, hvor den største Deel af Indvaanerne ere udenfor samme, forudsat at dette har været Brandstifteren bekjendt (Art. 190 No. 1 og 2) *). At nu den tilfældige Omstændighed, om Nogen virkeligen har sat Livet til eller er bleven farligt beskadiget, skal gjøre Skilsmisse mellem Døds-straf og mildere Straf, kan neppe forenes med nogen Grundsætning for den straffende Retfærdighed. Men, naar der tilføies, at Gjerningsmanden tillige skal kunne have forudseet dette, saa er dette det egentligen strafbare Moment, der, uafhængig af den virkelige Skade, burde have hiin Virkning. Hvor

*) Det er ikke her min Sag at give en udførlig Critik over denne Deel af det ovennævnte Lovarbeide, der, som saa meget Andet af det Specielle i samme, kun er blevet lidet berørt i mine forhen meddeelte udførlige Bemærkninger over Udkastet. Jeg forbigaaer derfor t. Ex. Bestemmelsen i Artikel 191 No. 4, der til de Arter af Brandstiftelse, der straffes med Døden, henfører det, naar man har anlagt Brand, for, under sammes Begunstigelse, at udøve en anden Forbrydelse, f. Ex. Tyverie, og det hvad enten Ild udbryder eller ikke. Dette er vistnok høist uforholdsmæssigt, men kan ikke tjene til at oplyse det, jeg her vil bevise, Vanskeligheden af at sætte en fast Grændse mellem den Brandstiftelse, der egner sig til Dødsstraf, og den, der bør afsones med mildere Straf.

vagt og ubestemt er imidlertid ikke dette? Skal det forstaaes saaledes, at han skal kunne have forudseet slig Ulykke som en mulig Følge, saa vilde han ikke let nogensinde, hvor saadan Ulykke skete, kunne gaae fri for Dødsstraf; thi, om endog Ilden udbryder til en Tid, hvor Enhver kunde redde sig ved en betimelig Flugt, saa er det dog altid meget tænkeligt, at Nogen, der beskjæftiger sig med Redning eller Slukning, kan, i sin Iver herfor, sætte Livet til, og Muligheden heraf falder let i Øinene. Vil man derimod, at den Paagjeldende skal have forudseet Følgen som sandsynlig, saa vil ikke let denne Betingelse kunne siges at være indtraadt uden netop i det særskilt nævnte Tilfælde, at Ilden udbryder til en Tid, da Beboerne sædvanligviis ligge og sove, og selv da kunde flere Tvivl opkastes, f. Ex. om Brandstifteren tænkte sig, at Ilden vilde udbryde til den Tid, da den virkeligen viste sig, om han, naar Ilden ikke umiddelbart er opstaaet i Beboelses- eller Sovekamrene, kunde have gjort rimelig Regning paa, at Alle vilde være vækkede, inden Ilden naaede saa vidt. Forsaavidt Dødsstraffen knyttes til det Tilfælde, at den største Deel af en Byes Indvaanere er udenfor samme, og Gjerningsmanden har vidst dette, da vil dette endnu være nok saa vanskeligt at afgjøre; thi, om man end nøiagtigt kan komme efter Tallet paa Dem, der vare blevne hjemme, og Dem, der vare ude, saa vil dog Gjerningsmanden let kunne undskylde sig med, at han

ikke havde anstillet en saadan Tælling. Men desuden indeholder hiin Omstændighed et, med Hensyn til Handlingens virkelige Farlighed, lidet afgjørende Moment. Naar man tænker sig paa den ene Side en Ild anlagt i en ubetydelig Bondebye, hvis Bygninger ere i temmelig Afstand fra hinanden, paa en Sommerdag, da Flerheden af Indvaanerne ere i Marken, og paa den anden en Ild anlagt i en folkerig tætbygget Bye paa Magaziner, der gjemme en Mængde af brændbare Materialier, saa er det vistnok, at denne sidste Forbrydelse har en langt mere ødelæggende Character, end den første. Endog med Hensyn til den personlige Fare er hiin Forbrydelse langt større end denne. Hvad der i dette Lovarbeides egen Aand skal give Handlingen den større eller mindre Grad af Strafbarhed, nemlig Faren for Personer og for en udbredt Ødelæggelse af Folks Velfærd (at ogsaa dette Moment er antaget for tilstrækkeligt til at bevirke Dødsstraf, viser i Særdeleshed den sidstanførte Bestemmelse, ligesom jeg og fuldkommen billiger dette), giver sig altsaa ingenlunde tilstrækkeligt tilkjende ved de Omstændigheder, hvortil dens særdeles Bestemmelser knytte Dødsstraffen; men det kan meget let hænde, at den grove almeenfarlige Brandstifter, ifølge samme, skannes for Dødsstraf, medens den, i Forhold til ham, mindre betydelige Forbryder underkastes saadan Straf. Vel lod sig Adskilligt i det Enkelte berigtige; men hiint Misforhold lader sig vist ikke fore-

bygge, undtagen ved en Lov, der, uden at indlade sig paa speciellere Kjendetegn, erklærede den Brandstiftelse, men og ikkun den, for en Dødsforbrydelse, der satte Personers Liv eller en betydelig Masse af Menneskers Eiendomme i øiensynlig Fare. Men en Lov af et saadant Indhold vilde give de Dømmende den arbitraire Bedømmelse af Handlingens individuelle Farlighed, der nu er i Regjeringens Hænder, forsaavidt samme, efter dette Moment, enten formilder den afsagte Dødsdom eller lader den gaae i Fuldbyrdelse. Da Regjeringen i denne sin Beslutning lader sig lede ved den fuldstændige Beretning, den faaer fra Høiesteret om Sagens samlede Omstændigheder og de Meninger, Rettens samtlige Tilforordnede yttre om Personens Qualification til Benaadning, saa kan den ligesaa godt lempe sin Beslutning i saa Henseende efter alle Omstændigheder, der, i Følge Straffens maalet, bør komme i Betragtning, som Retten, hvis den umiddelbart ved sin Dom afgjorde, om Livsstraf skulde finde Sted eller ikke. Men den almindelige Trusel med Livsstraf for Den, som tænder Ild paa Huus eller Skib, beholder dog uden Tvivl en større Virksomhed, Folkets Forestilling om Forbrydelsens Storhed bevares derved bedre, end om Loven, som almindelig Straf, fastsatte stedsevarende eller tidsbestemt Frihedstab og kun bemyndigede Domstolene til, under Omstændigheder, der medføre en fortrinlig Farlighed, at gaae til Dødsstraf. Til denne yderste

Straf vilde Domstolene vistnok meget vanskeligt bestemme sig, og Forbryderen vilde ikke let tænke sig Dødsstraf som Følge af Forbrydelsen, stolende i alt Fald paa, at der angaaende de Betingelser, som Domstolene dertil vilde kræve, ikke kunde mod ham tilveiebringes den nøiagtigste Vished. Dette vilde især indtræde, naar en slig Lov havde staaet en Tidlang, og en mere og mere lemfældig Praxis havde dannet sig; hvilket, efter Sagens Natur, man formodes. *) Selv hvor Dommerne, saaledes som nu Loven er, ingen Grund finde til at indstille Forbryderen til Benaadning for den Livsstraf, der i Loven er forkyndt, vilde de let finde Betænkelighed ved at kjende paa denne Straf, saafremt denne i Loven kun stod som et yderste Alternativ.

Jeg skal, i Anledning af foranførte Afhandling, blot endnu gjøre den ene Bemærkning, at Modsætningen mellem Forfatteren og Payley neppe er saa stor, som den synes. Denne høit anseete Skribent skrev paa en Tid, da de Love, der i England satte Dødsstraf for saadanne Forbrydelser, som Tyverier af en vis Størrelse, vel idelig bleve formildede ved Benaadning, men hvor de dog ingenlunde erkjendtes som saa aldeles uanvendelige, som de nu omstunder erkjendes for. Han vilde derfor uden Tvivl nu for en stor Deel indrømme hvad vor Forf. paastaaer.

*) Jevnfør jur. Tidsskrift 11 B. 2 H. S. 190-192.

Det er og rimeligt, at han, naar han betragter det som et Princip i den engelske Criminallovgivning, at true mange Forbrydelser med Dødsstraf, hvori denne dog ordentligviis eftergives, for at Regjeringen kan have sig forbeholdet at anvende denne Strenghed paa de enkelte Tilfælde, hvor Forbrydelsen dertil findes egnet, ikke just har, som Forf. forklarer det, herved tænkt sig, at hine Love oprindeligviis ere givne med en saadan Intention. Han har uden Tvivl snarere meent, at man, fra denne Synspunct, havde ladet hine Love bestaae længe, efterat mildere Grundsætninger vare erkjendte; *) og det maa herved ikke glemmes, at Lovgivningen ofte, med Hensyn til de store Vanskeligheder og Betænkeligheder, som ere forbundne med omgribende Lovforandringer, lader Noget staae, som den ingenlunde erkjender for det Bedste, især naar der gives et Correctiv, hvorved den væsentligste Ulempe i Anvendelsen kan afværges.

V. Uebersicht der in den Jahren 1815—1821 in England bestraften Verbrecher (Side 136-137).

Af denne Oversigt, som allerede i det Foregaaende er bleven berørt, sees det, at de for Forbrydelser tiltalte Personers Antal i England og Wallis med Aaret

*) See Payleys Grundsätze der Moral und der Politik 2ter Band S. 293 ff.

1817 steeg i et meget stort Forhold over det, som samme udgjorde i de 2 næstforegaaende Aar, nemlig fra resp. 7818 og 9091 til 13952, men at det siden omtrent har holdt sig paa lige Punct og med Undtagelse af Aaret 1819, da det var endnu nogle Hundrede større, været noget ringere, end i hiint Aar, dog aldrig under 3000, ligesom og i Særdeleshed Antallet af Dem, der bleve dømte til Døde, fra 553, som det udgjorde i 1815, steeg i 1816 til 890 og i 1817 til 1302, i 1819 til 1314, men i de øvrige benævnte Aar har holdt sig mellem 12 og 1300. Om Forholdet mellem Dem, der ere dømte til Døde, og Dem, hvorpaa Livsstraffen er bleven fuldbyrdet, er allerede handlet i det Foregaaende. Den Straf af Pidskning findes ogsaa anvendt paa en Mængde Individer, tildeels i Forening snart med Pengestraf, snart med Fængsel. Under denne sidste Straf indbefattes ogsaa Hensættelse til Straffearbeidsanstalter, der aldrig er længere end paa 5 Aar, da Straffen for de større Forbrydere er Transportation paa Livstid, paa 14, 10 eller 7 Aar, ja vel ogsaa paa 4 Aar, men hvilken korte Transportationsstraf dog saa godt som aldrig anvendes. Ved at sammenligne foranførte Oversigt med den, som indeholdes i den af vor høitagtede Medborger, Etatsraad Brandis, i hans Skrift, über das humane Leben, Side 198 ff. meddeelte, findes det, at de ere aldeles overeensstemmende, forsaavidt de komme sammen. Men jeg kan ikke undlade at bemærke, at de Resulta-

ter, denne aandrige Forfatter uddrager af Forholdet mellem Criminallisterne for England og for Frankrig, neppe ere aldeles grundede. En Omstændighed, som her er af største Vigtighed, er, at, da hans ved Værkets Slutning anførte Tabel Side 6 kun angaaer de for Assiserne i Frankrig anklagede Individer, saa indeholder samme kun Minoriteten af Dem, der i bemeldte Stat have været under Tiltale for Forbrydelser. Foruden de Sager, der angaae crimes des hautes trahisons & des attentats à la sureté de l'etàt, ifølge Art. 33 af Chartet, henhøre under Pairskammeret, blive, hvad der, med Hensyn til Antallet, er af større Vigtighed, kun de saa kaldte crimes forhandlede for Assiserne, men alle contraventions og delits ere derfra undtagne. De sidste strække sig til alle de Forbrydelser, som medføre emprisionnement (Forbedringshuusarbeide), hvis Maximum er 5 Aar. Det er let at indsee, at det langt større Antal af de forefaldende Forbrydelser saaledes er udenfor Assisernes Virkekreds og afgjøres af andre Domstóle, i Særdeleshed af de saakaldte tribunaux en matière correctionelle, og Feuerbach bemærker i sit Skrift über die Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren Frankreichs S. 334, at der blandt alle i Frankrig forekommende Criminalsager i det Høieste er ⅟₄, hvorpaa der er blevet kjendt af Eedsvorne, hvilket og ganske stemmer overeens med hvad jeg derom har læst hos franske Skribenter. Vel forekommer og i fornævnte Tabel et Antal Forbrydere,

XI. og XII. Ueber das rechtliche Verhältniß des weiblichen Geschlechts in Bezug auf Criminalrecht und Criminalgesetzgebung, von Herrn Hof- und Canzleirath Dr. Spangenberg zu Celle (S. 138-160 og S. 283-316).

Forfatteren finder det paafaldende, at den borgerlige Ret betragter Fruentimmerne som svage og uformuende til at iagttage deres eget Bedste, men at derimod Straffelovene betragte begge Kjøn som lige. Han vil derfor undersøge, hvorvidt dette er en virkelig Inconseqvents, og, i saa Fald, om Uretten er paa den borgerlige Rets eller paa Strafferettens Side. I dette Øiemed søger han vidtløftigt at vise, at der er en til Kjønnenes organiske Beskaffenhed svarende Forskjel i deres aandelige Kræfter. Heri kunde han have været meget kortere; thi de af ham omtalte metaphysiske Speculationer, hvorefter der ingen væsentlig Forskjel skal være mellem Kjønnenes aandelige og moralske Anlæg og ingen bør være i deres borgerlige Tilstand, have uden Tvivl for længe siden tabt sig. I ældre Tider kunde hiin Forestillingsmaade vel, som et glimrende Paradox, finde Forsvar hos Mænd af Aand og Lune, f. Ex. hos vor store Holberg; men nu omstunder vil ikke let Nogen dermed gjøre Lykke. Hvor langt vor Tid i Særdeleshed er fra den Grille,

for Danmark og Forfatterens derved gjorte Bemærkninger.

at gjøre Kjønnenes borgerlige Tilstand lige, sees, blandt Andet, deraf, at der, under de blodige Forsøg paa at indføre Lighedssystemet, som vi have oplevet, dog aldrig var Tale om at ophæve Forskjellen i Kjønnenes borgerlige Forfatning, Noget, hvoraf man forresten kan see, at en fuldkommen lige Adgang til lige Rettigheder ikke er synderligt mindre chimærisk, end fuldkommen Lighed i de Rettigheder, Enhver virkeligen besidder, og at Lighedsbegrebet behøver flere nærmere Bestemmelser, førend det kan bestaae med Naturen, hvorfra Fornuften ikke kan skille sig. Saa gjerne man iøvrigt endog skjænker Forfatteren hans omhyggelige Beviisførelse for Kjønnenes aandelige Forskjellighed — hvorunder det, blandt andet, er mærkeligt, at finde Drømmekraften flere Gange brugt som en Modsætning til Kjendeevnen, udgjørende, i Forbindelse med denne og med Begjærevnen, den menneskelige Sjæls tre Hovedevner, see f. Ex. Side 153, 285 og 286 — saa Meget kunde man have at erindre imod Adskilligt i hans Beskrivelse over denne Forskjellighed. Naar han Side 150 paastaaer, at Følesystemets Heftighed staaer i omvendt Forhold med Tænkeorganet, saa er dette en Paastand, som nok ikke let kan indrømmes. Ligesaa lidet grundet er det, at baade Anatomie og Physiologie og det daglige Livs Erfaring skulde bevise, at det andet Kjøns Følelser og Lidenskaber ere mindre dybe og varige, at de forsmaae Alt, hvad der kommer dem

imøde som bindende Regel, og saaledes omtrent Alt, hvad han anfører for, at Forbrydelser i Almindelighed have en ringere Grad af Tilregnelighed for Qvindekjønnet. Ubekjendtskab med borgerlige Forhold og Mangel paa Sands for Det, der blot, paa Grund af borgerlige Indretninger, stemples som Forbrydelse, kan man vist med Grund tillægge det andet Kjøn; ligesom der og gives enkelte Forbrydelser, hvortil det ved heftigere Følelser og dets eiendommelige Stilling lettere kan forfalde. I saadanne Tilfælde kan altsaa vel Kjønnet komme den qvindelige Forbryder til nogen Undskyldning. Men i Almindelighed mangle Qvinderne vist ikke den Grad af Forstandsevne, som behøves for at indsee, hvad der er Ret eller Uret, og deres finere Følelse for Velanstændighed indeholder og et særdeles Værn mod de fleste Forbrydelser, ligesom og deres borgerlige Forhold for en stor Deel give dem mindre Leilighed og Fristelse dertil. Man finder og i Criminallisterne, f. Ex. i den nylig omtalte Oversigt, et Beviis paa, at Forbrydernes Antal er ulige mindre i Qvindekjønnet end i Mandskjønnet. Der er saaledes vist ingen tilstrækkelig Grund til, som almindelig Regel, at gjøre Forskjel mellem Forbrydelsers Tilregnelighed for begge Kjøn. Mindst vilde en saadan Grundsætning fortjene Bifald, som den, Forfatteren anbefaler, nemlig at Qvindekjønnet skulde staae ved Siden af unge Mennesker (efter Carolina Børn under 14 Aar) og derfor

ordentligviis ei ansees med Lovens sædvanlige Straf, men kun undtagelsesviis, ubi malitia supplet imbecillitatem sexus. Efter de almindelige Regler, hvorefter Dommerne have at udmaale Straffegraderne i Forhold til den større eller mindre Tilregnelse, ville de være i Stand til in concreto at give Kjønnets Svaghed den Indflydelse til Straffens Nedsættelse, som samme undertiden fordrer. Det er derfor neppe nogen grundet Anke over de nyere Straffelove, at disse ei særligen have nævnt den Formildelsesgrund, som adskillige Criminalretslærere have hentet fra Kjønnet. At der, med Hensyn til enkelte Forbrydelser, maa gjøres Forskjel paa Kjønnene, er en anden Sag, og saadanne særegne Bestemmelser mangle heller ikke i de nyere Love. Dog bestaaer ikke altid Forskjellen deri, at Qvindekjønnet straffes mildere. For visse Forseelser have adskillige Love, ikke uden Grund, været strengere imod dette Kjøn, f. Ex. hvad Hoer angaaer. Ei heller mangler der i Lovene Spoer af en større Beskyttelse, som tillægges hiint Kjøn mod visse personlige Fornærmelser, der for samme ere af større Følger end for Mandkjønnet, eller paa Hensyn til Kjønsforskjellen i Bestemmelsen af Straffearterne.*)

Hr. Forfatteren søger iøvrigt at bevise, at baade den romerske og den canoniske Ret, ja endog Carl

*) Cfr. Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 1ste Bind Side 526.

den Femtes peinliche Gerichtsordnung skal indeholde Hjemmel for, som almindelig Regel, at betragte Kjønnet som en Grund til Straffens Nedsættelse. De Beviser, Forfatteren i den canoniske Ret samt Carl den Femtes Halsgerichtsordnung finder for hiin Forskjel mellem Kjønnene med Hensyn til Forbrydelsers Tilregnelse, ere yderst svage. Naar han t. Ex. paaberaaber sig l. 5 C. IX, 8 ad legem Juliam majestatis, hvorefter Høiforræderenes Døttre ikke, saaledes som Sønnerne, bleve udelukkede fra al Deeltagelse i deres Forældres Formue, saa er det dog vel ganske aabenbart, fordi de romerske Imperatorer ikke nærede den Frygt for slige Forbryderes Døttre, som for deres Sønner, og her ligger ingenlunde en Forudsætning til Grund, som kunde virke paa Forbrydelsers Tilregnelse i Almindelighed. Med Hensyn til Carolina paaberaaber Forfatteren sig den mildere Straf, samme sætter for Fostermord end for det egentlige parricidium. Men herved kommer Forfatteren i Modsigelse med hvad han ved en anden Leilighed har antaget, nemlig at bemeldte Lovs Art. 131 ogsaa analogisk maa være anvendelig saavel paa Faderen, som paa enhver Anden, der dræber et nyfødt Barn. *) Denne Forfatterens Lære, som han nu maa antages stiltiende at have tilbagekaldt, er vistnok i sig alde-

*) See neues Archiv des Criminalrechts 1ster Band S. 24-26.

ses urigtig. *) Men, selv efter den sædvanlige og rigtige Lære, et Lovstedet grundet paa denne Forbrydelses særegne Natur og beviser kun, at et Mord paa Eens eget Barn, begaaet under de der forudsatte Omstændigheder (der ene kunne finde Sted med Hensyn til Fruentimmer), ansees mindre tilregneligt end ellers. En almindelig paa Kjønnet grundet Straffeformildelse kan aldeles ikke deraf udledes, da den Moder, som dræber sit ægte Barn, ligesom og den Moder, der dræber sit uægte Barn, naar det ikke skeer under eller umiddelbart efter Fødselen, ingenlunde fritages for den Straf, Art. 137 fastsætter for Mord paa Nærpaarørende.

VII. Beurtheilung der neuesten criminalistischen Schriften (Side 160-170).

Blandt de her anmeldte Skrifter er under No. 2 følgende Afhandling: Observationum ad jus bavaricum sectio Ima. edidit Dr. C. E. de Wendt, regis Bavariæ a consiliis intimis aulicis, professor ordin. in academia Friederico-Alexandrina 1821. Norimbergæ. Da denne Afhandling angaaer en Gjenstand, hvorover jeg i sin Tid har meddeelt en udførlig Undersøgelse, og Forf. bestrider en Grundsætning, hvorfor jeg der har erklæret mig, og som desuden følges ved vore Domstole og har en afgjørende

*) See jur. Tidsskrift 1ste Bind S. 292-295.

Indflydelse paa mange Retssagers endelige Udfald, men jeg hverken i den Bedømmelse, som her findes, eller andetsteds har seet nogen tilfredsstillende Prøvelse af hiint Arbeide, saa benytter jeg denne Leilighed for derom at yttre mine Tanker.

Straffelovbogen for Kongeriget Baiern 2 Th. Artikel 350 4de Membrum indeholder, hvorledes Domme i criminelle Sager skulle afsiges, naar Rettens Medlemmer dele sig i flere end to Meninger, uden at nogen af disse Meninger har en absolut Pluralitet (Fleertallet af samtlige Stemmegivende) for sig. I dette Tilfælde fastsætter det nævnte Lovsted, at de for den Tiltalte ufordeelagtigste Stemmer skulle tælles til dem, der komme samme nærmest, og at der dermed skal fortfares, indtil der haves en afgjort Stemmefleerhed. Heraf følger, at, naar i en saakaldet Civilstrafgericht, hvori sex Dommere have Sæde, tvende stemme for 3 Aars Frihedsstraf, een for 2 Aars, een for 18 Maaneders og to for 1 Aars Straffetid, saa bliver Resultatet for den næstsidste af disse Straffe; thi, da lige Stemmer altid, efter samme Artikels tredie Membrum, give det for den Tiltalte gunstigere Resultat, saa maa den ovenbeskrevne Fremgangsmaade fortsættes, indtil man, ved Hjælp af hiin Sammenlægning af den strengeste og næststrengeste Mening o. s. v., har faaet 4 Stemmer.

Forfatteren synes at antage, at den saaledes foreskrevne Fremgangsmaade er særegen for den baierske

Criminalproces. Men det er i Grunden den samme, som er foreskreven i alle andre mig bekjendte Love, der have indladt sig i at bestemme, hvorledes der skal forholdes, naar Rettens Medlemmer dele sig mellem flere end to Meninger, og det er ligeledes, med Hensyn til Tilfælde af det Slags, hvormed Hr. Forfatteren fornemmeligen beskjæftiger sig, nemlig dem, hvori Meningsuligheden angaaer Straffegraderne, den samme, der i Stater, hvis Lovgivninger ingen udtrykkelig Forskrift indeholde i saa Henseende, f. Ex. her i Danmark (cfr. Lovens 1 Bog 5 Cap. 26 Art.), følges ved Domstolene. Den er og i mine Tanker, med den nylig nævnte nærmere Bestemmelse, aldeles naturlig og rigtig, skjøndt ogsaa, førend den ovennævnte Forfatter, Adskillige have bestridt samme.

Hr. Forfatteren fremsætter tre Indvendinger imod den foranførte Methode. Den første er, at den overlader den afgjørende Myndighed til den sidst Voterende, medens hiin Lov har betaget Rettens Formand al Indflydelse paa Dommens Afsigelse (Side 21-27). Jeg maa herved bemærke, at den i den baierske Rettergangsorden antagne Grundsætning, hvorefter Formanden i en Ret blot skal føre Directorium i samme, men ikke deeltage i Sagernes Paakjendelse, vel faaer nogen Indflydelse ved Anvendelsen af Forskriften i det ovennævnte Lovsted, men at selve Grundsætningen dog ikke staaer i Forbindelse dermed. De samme Spørgsmaale angaaende

Stemmeflerhedens Beregning opstaae ogsaa, hvor Rettens Formand tager Deel i selve Sagernes Paakjendelse, og det, hvad enten man med danske Lov tillægger ham Forstemme, naar Meningerne ere lige, eller man, efter hvad der er foreskrevet i de fleste andre Stater, vil, at den mildere Mening da skal have Overhaand. Hiin Egenhed i den baierske Lov, der for Resten neppe fortjener Bifald, vedkommer saaledes ikke ligefrem den Opgave, hvoraf hiin Lovbogs 2 Th. Art. 350 4de Membr. indeholder Opløsningen. Det er iøvrigt, efter mit Skjønnende, en ugrundet Forestillingsmaade, at den sidst Voterende faaer nogen overdreven Indflydelse fremfor de øvrige Stemmegivende. Vistnok er det, at det, saafremt der *ikke*, inden han kommer til at yttre sin Mening, allerede er en bestemt Pluralitet for een af de forhen yttrede Meninger, kommer an paa hans Stemme, hvad der skal blive Dom. Men, ligesom dette er en ganske nødvendig Følge af at Sagen skal paakjendes efter de fleste Stemmer, saaledes er det i Grunden heller ikke anden Indflydelse, end den, som ogsaa enhver anden af Dommerne har; thi hvert enkelt Votum kan i et saadant Tilfælde komme til at bestemme, hvad der skal være Dom, saaledes at en Forandring i dette Votum vilde have en anden Dom tilfølge. Den eneste Forskjel skulde være, at den sidst Voterende forudseer, hvad Indflydelse hans Mening faaer paa Sagens Udfald, hvilket de først Voterende ikke kunne vide.

Men denne Forskjel er aldeles uvigtig; thi, foruden at man ikke hos Dommerne bør forudsætte anden Interesse, end den, at gjøre hvad Ret er, saa vilde, under en modsat Tænkemaade, den tidligere Voterende ogsaa finde Interesse i at afgive sit Votum saaledes, at det ydede det størst mulige Bidrag, han kunde levere, til at give Sagen det Udfald, som han ønskede. Det bør iøvrigt neppe antages, at Den, som eengang har afgivet et Votum, saaledes er bunden derved, at han ikke siden, efterat have hørt de øvrige Stemmegivendes Mening, skulde kunne forandre samme; og saasnart dette tilstedes, saa bortfalder Alt, hvad der kunde synes at gjøre nogen Forskjel mellem de først og de sidst Voterendes Stilling. Forfatteren synes iøvrigt at lægge nogen Vægt paa, at den sidst Voterende ikke blot, ved at tiltræde en forhen yttret Mening, kan bevirke, at samme bliver Dom, men at han ogsaa ved sit Votum kan give en anden Mening Overhaand, end den, han udtrykkeligen erklærer sig for, i det den, efter den ovennævnte Methode, kan blive at tælle til Vota af et andet Indhold. Men jeg skjønner ikke, at deri indeholdes mindste Anledning til Misbrug; thi det er dog unægteligen en ringere Grad af Indflydelse, at kunne danne Pluralitet for en Mening, der nærmer sig den, man selv erklærer sig for, end at kunne gjøre sin egen Mening ligefrem til Dom. Overalt indseer jeg ikke, hvad Forf. kan ville sat i Stedet for den Fremgangsmaade, han

holder. Det er dog kiendeligt, at, dersom Pluraliteten skulde, uden Hensyn til den Affinitet, de forskjellige Meninger have til hinanden, umiddelbart bestemmes for den Mening, der havde flere Stemmer for sig end nogen anden, saa fik den sidst Voterende en meget større Magt, end den, han faaer under det System, Hr. Forf. erklærer sig imod. Man sætte, t. Ex., at der i en Ret, som bestaaer af fex Personer, er, inden der kommer til den sidste Voterende, afgivet een Stemme for 4 Aars Straffearbeide, een Stemme for 3 Aar, een for 2 Aar, een for 18 Maaneder og een for 1 Aar, saa vilde det vistnok være en større Myndighed for den sidst Voterende, om han, ved at erklære sig for hvilkensomhelst af disse Meninger, kunde gjøre denne til Dom, end nu, han, ved at tiltræde det strengeste af hine Vota, kun vilde virke Pluralitet for 2 Aars Straffearbeide (som den Mening, hvori fire, efter den foreskrevne Regel, maatte antages at forene sig), ved at tiltræde det mildeste Votum derimod, ei kunde nedsætte Straffen dybere, end til 18 Maaneder (hvilket Votum da beholdt 4 Stemmer for sig).

Forfatterens anden Indvending (S. 27-31) er den, at Vota af meget ulige Indhold dog komme til at give samme Resultat. Denne Indvending beroer paa den Omstændighed, at en Minoritets Stemmer blot komme i Betragtning i Henseende til det, hvori de komme overeens med saa mange af de øvrige Voterende, at de tilsammentagne udgjøre Fleertallet.

samtlige Dommere, saa at det Mere, der indeholdes i hiin Mening, bliver uden Virkning. Det vil, t. Ex., naar To have stemt for 3 Aars, og To for 4 Aars Frihedsstraf, være ligegyldigt, om de tvende sidste erklære sig for denne sidstnævnte Straf eller for en Straffetid af 8 Aar. Men jeg indseer ikke, hvad Urigtigt eller Unaturligt der er heri. I begge Tilfælde ere der fire Stemmer for at den Paagjeldende har forskyldt 4 Aars Frihedsstraf, og ligeledes fire Stemmer imod den haardere Straf, som de to sidst Voterende maatte have stemt for; og, skal den Paagjeldende kunne fældes paa Grund af de fleste Stemmer, men heller ikke uden forsaavidt han har de fleste Stemmer imod sig, saa kan Resultatet i intet af foranførte to Alternativer blive et andet, end hiin 4 Aars Frihedsstraf. Hr. Forf. har her, saa lidet som noget andetsteds, tilkjendegivet, hvilket der skulde være det Rigtige, han vilde have sat i Stedet for Det, han paaanker som forkeert. Maaskee er hans Mening, at de forskjellige Straffeqvanta, hvorfor der var voteret, skulde, efterat hvert især var multipliceret med Antallet af de Voterende, der havde erklæret sig for samme, adderes og derefter divideres med Antallet af samtlige Stemmegivende. I saa Fald vilde i det nylig berørte Tilfældes sidste Alternativ Dommen udfalde for 5 Aars Straffetid, nemlig $6 + 8 + 16 = 30 : 6$. Men det forekommer mig at være unaturligt, om den Tiltalte saaledes skulde kunne dømmes

til en Straf, som en afgjort Pluralitet fandt at være større, end han havde forskyldt. Ved et saadant Princip vilde endog en Enkelt kunne faae en ikke ubetydelig Indflydelse til at modificere den Mening, hvori alle de Andre vare enige; thi da maatte og, hvis de fem Øvrige havde været enige om 3 Aars Straffearb., men en Enkelt havde voteret for 6 Aar, Resultatet blive $3 \times 5 + 6 = 21 : 6 = 3\frac{1}{2}$. Mangfoldige Forviklinger og Tvivlsmaal vilde der og flyde af en saa kunstlet Fremgangsmaade. Disse vilde allerede opstaae, hvis Meningerne ikke, som i de anførte Tilfælde, indskrænkede sig til Straffegraderne, men angik Straffearterne. Men endnu værre vilde man være faren, hvis nogle Vota vare for Frifindelse, andre for Straf; thi, naar man beregnede Frifindelsen blot som Nul, saa vilde, om endog Pluraliteten frifandt, den Tiltalte blive dømt i den Straf, som udkom, naar man dividerede de Straffeqvanta, hvorfor Minoriteten havde voteret, med samtlige Voterendes Antal; og, dersom endog Fem havde voteret for Frifindelse, men Een for 3 Aars Arbeidsstraf, vilde den Paagjeldende være at dømme til 6 Maaneders Frihedstab.

Forfatterens tredie Indvending gaaer ud paa, at der, efter det omhandlede Stemmetællingsprincip, kan udkomme en Dom, som en stor Pluralitet finder aldeles urigtig (Side 31-34). Han søger at oplyse dette med et af Virkeligheden taget Exempel, hvor en Præst der, for et efter 7 Aars Forløb opdaget Skam-

meligt Mord, blev ved den øverste Ret dømt til den saakaldte Kettenstrafe, uagtet denne Straffeart, efter Forfatterens Mening, aldeles ikke lovligen kunde finde Sted for den omhandlede, inden den nye Lovs Kundgjørelse begaaede Forbrydelse, og, efter hans Formodning, kun en Eneste havde stemt for samme, men den blev betragtet som Middelvei mellem Dødsstraf, hvorfor det halve Antal af Rettens Medlemmer havde stemt, og den mildere Mening, som de Øvrige, der, formedelst Ufuldstændighed i corpus delicti, ikke fandt den fulde Mordstraf anvendelig, havde antaget. Forsaavidt virkelig hiin Straffeart var en saadan, der ikke lovligen kunde anvendes, har Hr. Forf. Ret i at paaanke det, at den ikke desto mindre, paa Grund af en enkelt Dommers Votum, blev sat i Anvendelse. Der kunne og i Sandhed opstaae mangfoldige andre, ligesaa og endnu unaturligere Resultater af hiint Stemmetællingsprincip, naar det ikke underkastes en Modification. Jeg skal blot nævne det Tilfælde, at en Minoritet finder det paatalte Factum ikke tilstrækkeligt beviist og derfor frisinder, men at de Øvrige, der finde Beviset tilstrækkeligt, ere uenige om sammes juridiske Bedømmelse, f. Ex. saaledes, at Nogle ikke finde det at udgjøre nogen Forbrydelse, Andre derimod erkjende det som saadant, hvilke atter igjen kunne være af ulige Meninger med Hensyn til Straffens Størrelse. Hvis man her gik efter det blotte Resultat og derved anvendte den i den baierske Lov fore-

skrevne Sammentællingsmethode, saa vilde man le kunne faae en Dom, som maaskee kun en eneste af samtlige Voterende billigede, men som de Andre samt ligen fandt aldeles forkastelig. Hiin Lovs Forskrift behøver derfor uden Tvivl en Rettelse og nærmere Bestemmelse. Men hvori Feilen bestaaer og hvorle des den kan rettes, er Noget, som Hr. Forf. aldeles ikke har undersøgt. Efter min Overbeviisning er det omhandlede Princip kun fuldkomment anvendeligt, hvor Meningsuligheden blot dreier sig om Straffegra den. I andre Tilfælde kunne de Meninger, der, i Henseende til Udfaldet, komme hinanden nærmest, i Grundsætningen staae længst fra hinanden, og Reglen, at det Større indeholder det Mindre, er derfor ikke ligefrem anvendelig. Det eneste Middel til at udfinde Pluralitetens sande Mening er, at de enkelte Dommere udtrykkeligen hver for sig votere om, hvilken af de forskjellige Meninger de nærmest ville antage, naar deres egen Mening, som forkastet formedelst de Øvriges Vota, bortfalder. Saaledes burde, i det af Hr. Forf. paaberaabte Tilfælde, de Fire, som havde fundet den Tiltalte skyldig til Dødsstraf, nu, da denne Mening, fordi ligesaa mange Stemmer havde erklæret sig derimod, som den strengere, maatte vige, in subsidium have yttret sig over det Spørgsmaal, om de fandt den næststrengeste Mening saaledes lovmedholdelig, at de, naar de ikke havde fundet den fulde Mordstraf anvendelig, derfor

vilde have erklæret sig. Saafremt de havde besvaret dette Spørgsmaal med Nei, saa vilde ogsaa denne Straf havt Pluralitet mod sig, og kun den af de andre Voterende valgte Tugthuusstraf, hvorimod Intet kunde være at indvende, været indtraadt.

Den tydske Rec. anseer det for høist fortjenstligt, at Forf., der i mange Aar har været Medlem af en Appellationsret, har gjort Læserne opmærksomme paa Tilfælde, hvorpaa Andre ikke saa let vilde falde. Men det er dog kun de mindst vanskelige af de ved Stemmefleerhedens Beregning forefaldende Forviklinger, hvorpaa Forf. har indladt sig. I Henhold til det Ovenanførte og hvad jeg i min Afhandling om Stemmefleerhedens Udfindelse ved Domstolene, Eunomia 3 B. S. 357-431, har udviklet, kan jeg endog ikke finde det synderligt tvivlsomt, hvorledes der i de af Forf. omhandlede Tilfælde skulde være at forholde; hvorimod bemeldte min Afhandling viser, at der ofte møde Forviklinger af en ganske anden Vanskelighed. Recensenten antager iøvrigt, uden dog ellers at indlade sig paa Sagen, at den baierske Lovs Bestemmelser kun indeholde en conseqvent Følge af en Inconseqvents. Han anseer det for den ene retfærdige Sætning, at stedse den Mening skal foretrækkes, som er fordeelagtigst for den Anklagede, der, efter hans Mening, ikke bør dømmes uden ifølge Stemmeenhed. Men, naar Lovgiveren eengang bortfjerner sig fra denne retfærdige Sætning, og lader sig nøie med

relativ Fleerhed, kan der ikke — det erkjender han — være noget hensigtsmæssigere Expedient, end at regne den haardere Mening sammen med den, som kommer den nærmest. Over det saaledes af Recensenten antagne Stemmeeenheds-Princip har jeg og i den ovenmeldte Afhandling yttret mine Tanker.

Under No. 3 recenseres en Afhandling af Prof. Cucumus über das Duell und dessen Stellung in dem Strafsysteme. Forf. har den synderlige Mening, at Duellanten, da han krænker det Grundprincip, hvorpaa den udvortes Lovgivning hviler, tilkjendegiver, at han ikke har den Selvstændighed, som Lovgivningen forudsætter, for i ham at erkjende et Subject for borgerlige og politiske Rettigheder, og at han derfor bør betragtes som civiliter furiosus og sættes under Curatel. Recensenten forkaster med Rette dette Lovforslag, der kommer i en ligesaa skjærende Modsigelse med den almindelige Mening, som de Love, der erklære Duel for en æreløs Handling. Forf. selv beraaber sig paa nogle Domme af den franske Cassationsret, hvori det er antaget som Grundsætning, at de sædvanlige Love om Mord ikke ere anvendelige paa Drab, som forefalder ved en Duel, der er grundet paa fælleds Aftale, og hvor intet lumsk, Duelreglerne krænkende Angreb har fundet Sted, og at der desaarsag, da der i Frankrig ikke existere særskilte Love angaaende Duel, ingen Straf i slige Tilfælde kan finde Sted. Af hvad jeg har fremsat i Eunomia S. 313 ff. vil man see, at

jeg ogsaa er langt fra at betragte Dueller under et saa haardt Synspunct, som Criminalisterne pleie, men at jeg dog heller ikke ganske er enig med nærværende Recensent. Herom vil jeg imidlertid, i Anledning af en Afhandling i det anmeldte Tidsskrift 8 B. Side 445-469 faae Leilighed til nærmere at yttre mig.

No. 4 er en Anmeldelse af nuværende Lands-Over- samt Hof- og Stadsrets-Assessor Dr. Bangs Inaugural-Dissertation de ordinaria forma inquisitionis criminalis. Recensenten finder, at der i denne Afhandling overalt fremlyser en lys og rigtigt iagttagende Aand, en levende Kundskab om Proceshandlingernes Sammenhæng og en fri Sands. Men han indlader sig ikke paa Sagen selv, yttrende, at der for de næste Hefter var lovet en Oversigt over den danske Straffeproces af en meget agtet dansk Retslærd; hvilket Løvte imidlertid er blevet uopfyldt.

(Fortsættes).

Forsøg til en Fortolkning af Rescriptet af 2den Maji 1732, med Hensyn til Norske Lovs Gyldighed i Island angaaende personlig Arrest i Gieldssager.

Ved Lands-Overrets-Assessor Biarne Thorarensen.

Det er vel neppe nogen Tvivl underkastet, at den Islandske Lovkyndighed udgiør den vanskeligste Deel af den danske; thi, foruden de sædvanlige Vanskeligheder, som den danske Lovkyndige har at kiempe med angaaende de gieldende Loves rigtige Forstaaelse og Anvendelse, har den Islandske Lovkyndige i mangfoldige Tilfælde ligesaa megen, og undertiden mere Møje med at udforske: hvilke Love der i de givne Tilfælde bør ansees gieldende, førend han kan skride til disses Fortolkning, — og selv ved denne møde ham undertiden flere Vanskeligheder end den danske Lovkyndige, naar Resultatet af hans Forskning om, hvilken Lov der skal anvendes, bliver enten for den Islandske Landslov, en gammel Rettebod, Recess eller deslige —

og disse forøges endnu mere derved, at den Islandske Lovkyndighed er saa langt fra at have holdt Skridt med den danske, at den for det meste kan kaldes ganske udyrket, eller i det mindste ikke mere dyrket, end den danske Retsvidenskab var i Danmark for 50 Aar siden, og man derfor i de allerfærreste Tilfælde kan have Hielp af Forgiængernes Bestræbelser.

Denne Mangel bliver dog allermeest følelig, naar Spørgsmaalet er: hvilke Love, den Islandske eller Norske 2c., bør anvendes i et givent Tilfælde. Ingen har, saavidt jeg veed, opstillet almindelige Regler for de i Rigets øvrige Provindser gieldende Loves subsidiære Anvendelse i Island og ikke engang bestemt Grændseskiællet for Norske Lovs Virkekreds i de Materier — eller selve disses Omfang — hvor samme Lov er i denne Provinds giort gieldende.

Saaledes ere ingen tilfredsstillende Undersøgelser engang skeete angaaende Norske Lovs Gyldighed i Henseende til Proceslovgivningen, endskiøndt denne Materie dog vist nok er en af de vigtigere. I Særdeleshed har man følt denne Mangel i Henseende til Læren om personlig Arrest i Gieldssager, som er Gienstanden for nærværende Forsøg.

Man har været meget uenig, om Norske Lovs Bestemmelser angaaende personlig Arrest i Gieldssager kunne i Island være anvendelige, og flere af dette Lands dueligste Jurister ere endog af den benægtende Mening, hvilken de især have grundet paa Udtryk-

kene: "Formaliteten og Processernes Maade" i Rescriptet af 2den Maji 1732, som de med Hensyn til denne Materie have fortolket saaledes: at Norske Lov blot skulde være at anvende i Henseende til Maaden, hvorpaa civil Arrest skulde iværksættes i de Tilfælde, hvor den ellers uimodsigelig kan finde Sted i Island, som i Vexelsager, men ei gielde som Rettesnoer for, i hvilke Tilfælde Arrest kan finde Sted i bemeldte Land, efterdi sligt vilde være at forandre de gieldende Retsforhold og altsaa udstrække Rescriptets Gyldighed videre end til den blotte Retterganesmaade, eller "Formaliteten og Processernes Drift" — samt at det vilde medføre en enorm Anomalie, hvis redelige insolvente Skyldnere kunde arresteres her i Island, da ikkun de Forbrydere, hvis Misgierninger qvalificere sig til de høieste Straffe, ere arrestable og Forbrydere saaledes vilde nyde større personlige Rettigheder end en uforskyldt insolvent Debitor.

Det førstnævnte Argument vil imidlertid neppe kunne afgive en tilstrækkelig Grund mod den bekræftende Mening, — thi allerede Rescriptet af 24de Jan. 1738 anfører netop Norske Lovs Formalitet til Grund for det ved samme bestemte Værneting for Sager, som reiste sig af Tvistigheder, der opstode paa Islands Laugting — og forandret Værneting er dog en Forandring i Retsforhold. Ingen har heller taget i Betænkning at anvende Norske Lov i Island i Henseende til Dommeres Habilitet, hvilket dog er at

anvende den paa meer end paa Formaliteten i saa indskrænket Bemærkelse, som denne Menings Tilhængere tage Ordet; heller ikke har det nogensinde været Tvivl underkastet, at Vidner skulle ogsaa i Island stævnes under Faldsmaalsstraf, og dette er dog en personlig Ret imod Vidnet — og endelig veed jeg heller ikke, at nogen engang har yttret Tvivl om at Norske Lovs Bestemmelser angaaende Arrest paa Gods jo maae være anvendelige i Island, skiøndt disse ei heller have anden Hiemmel for deres Gyldighed end Rescriptet af 1732, hvilket især synes inconseqvent, med mindre man kunde af de Islandske Love fremvise Bestemmelser for at Personer i dette Land ere specielt fritagne for Arrest — men Landslovens Kiøbebalks 7de Capitel viser lige det modsatte.

Betræffende det andet Hoved-Argument, som vedkommende hente derfra, at personlig Arrest er ophævet for de ringere Forbrydelser i Island, da vil dette neppe heller være fyldestgiørende; thi foruden at Analogien af en yngre speciel Lov neppe kan ophæve en ældre almindelig Lov, forudsat at Debitorer, førend Rescriptet af 25de Julii 1808 udkom, vare arrestable i Island (og om end Norske Lov ikke havde været gieldende, saa var dog den Debitor, som, endskiøndt uforskyldt, var bleven insolvent, naar han kun før havde viist sig som slet Betaler, aabenbar deterioris conditionis end efter Norske Lov) — saa afgiver selve bemeldte Rescript neppe engang nogen Analogie

for nærværende Spørgsmaal, efterdi Grunden til den i Rescriptet, i de i samme omhandlede Tilfælde, bestemte Fritagelse for Arrest, er at spare Underholds- og Varetægts-Omkostninger, og det forkynder sig dernæst hos i det hele ikke som nogen Forandring i den civile Lovgivning.

Der indsees lettelig ved nærmere Betragtning af dette Spørgsmaal, at Hovedgrunden til deres Mening, som benægte aldeles Norske Lovs Gyldighed i Island i Henseende til personlig Arrest i Gieldssager, ligger deri: at de antage Ordene "Formaliteten og Processernes Maade" i Rescriptet af 1732 for Synonymer, og at følgelig en af disse nysnævnte Udtryksmaader i Rescriptet maa ansees for blot Pleonasme; thi hvis "Processernes Maade" betyder mere end det blot formelle i Rettergangsmaaden, saa maa dette Udtryk indbefatte alle de processuelle Retsforhold, hvorunder den Ret at kunne belægge sin insolvente Debitor med personlig Arrest, som jeg i det Følgende vil søge at bevise, maa indbefattes — eller ogsaa det maa kun angaae det blot formelle i Retsforfølgningen og da er det allerede udtrykt ved Ordet "Formaliteten" — og allerede deri, at man beskylder Lovgiveren for Pleonasme, hvor hans Ord kunne fortolkes anderledes, synes strax at ligge en Feil mod de vedtagne Fortolkningsregler — men dette er, efter min Formening, den mindste Uleilighed ved hiin Fortolkningsmaade.

Vil man nemlig ikkun lade det blot formelle af den Norske Procesłovgivning være gieldende i Island, saa bliver det første da faldende Spørgsmaal: — hvad er det blot formelle i Proceslovgivningen? — neppe saa let at besvare efter det Særkiende, som hiin Meenings Forsægtere give mellem de blot formelle og ikke blot formelle Procesregler; thi om man end tog den ved Forordning af 3die Juni 1796 §. 4 befalede Formalitet, udtrykkelig at ommelde i Stævningen, at de Vedkommende efter denne Forordning ikke kunne vente nogen Forelæggelse eller Lavdag, — som er en af de mere formelle Formaliteter — til Exempel, saa begrunder dog ogsaa den et nyt Retsforhold, da Udeladelsen af Ordene "efter denne Forordning" endog kan bevirke Fritagelse for den Indstævnte fra at møde; det ligger ogsaa i enhver befalet Formalitets Natur, at dens Jagttagelse eller Ikke-Jagttagelse maa medføre en Retsvirkning og følgelig stifte paa den grundede Retsforholde — og paa den anden Side ere flere af de processuelle Formaliteter begrundede i og betingede ved visse i Proceslovgivningen fastsatte personlige Rettigheder og Pligter, som, for Exempel, det almindelige eller specielle Værneting, og Reglerne om onus probandi, hvilke man ikke har paatvivlet at burde i Island være efter Norske Lov, skiøndt maaskee disse mindst af alle processuelle ere blot formelle. Adskillige af Reglerne for hvad der udkræves til juridisk Beviis, ere gierne fremsatte under Materien om Contracter

og andre Retsforhold; af disse ere vel nogle blot formelle, men andre derimod, f. Ex. naar der er Spørgsmaal om Vidners Habilitet, ere byggede paa andre Grunde end blotte Formaliteter, men da Vidneførin gen hører under Procesmaaden og hverken Reglerne for hvad der udfordres til juridisk Beviis eller Spørgsmaalene om Vidners Habilitet høre under Sagernes Realitet, kunne disse heller neppe letteligt paa den anden Side ganske udskilles fra Formaliteterne.

Efter det ovenmeldte Særkiende, nemlig at ingen Bestemmelser, som giorde Forandring i Retsforhold, kunne ansees for blotte Formaliteter og Norske Lov følgelig ikke i Henseende til disse være gieldende, maatte man, paa Grund af det anførte, enten ganske frakiende den Norske Proceslovgivning al Gyldighed i Island, tvertimod Rescriptet af 2den Maji 1732 dets udtrykkelige Ord — eller og indrømme hele den Norske Proceslovgivning Gyldighed her i Landet, naar man intet andet Skielnemærke mellem det blot formelle og mere end blot formelle i Proceslovgivningen, end dette, kunde opgive.

Fordi nu det anførte Skielnemærke ikke er fyldestgiørende, er det aldeles ikke min Mening, at der ingen Forskiel skulde være imellem de processuelle blot formelle og mere end blot formelle eller reel-formelle Regler og deraf flydende Retsforholde; — kun maa Grunden til denne Forskiel efter min Formening ikke søges i den Virkning, de begge have tilfælles,

nemlig Begrundelsen af Retsforholde — men i disse Retsforholdes og de dem begrundende Retsreglers eget nærmeste Udspring.

Dette kan da enten være en befalet Formalitet, og da ere de processuelle Retsregler, fra denne Side betragtede, blot formelle, — eller visse processuelle Rettigheder eller hvadsomhelst andet end en befalet Formalitet, og de processuelle Regler ere da meer end blot formelle.

Vilde man definere de blot formelle Procesregler ved saadanne, som ikkun foreskrive Maaden, hvorpaa de processuelle Handlinger skulde iværksættes, hvilket ved første Øiekast synes det rigtigste, — saa formener jeg dog, at man ved nøiere Prøvelse vil finde denne Definition her ufyldestgjørende, da der netop er Spørgsmaal om, hvilke processuelle Handlinger kunne ansees blot formelle, — og hvis man paa den anden Side, i formeentlig Medhold af denne Definition, vilde indrømme Norske Lovs Gyldighed i Henseende til selve de processuelle Handlinger, for hvis Iværksættelse bemeldte Lov har foreskrevet Formen eller Maaden, da Formen ikke kan tænkes eller maa bortfalde, hvor det, som Formen er fastsat for, ikke existerer, saa har man jo indrømmet hiin Lovs totale Gyldighed i Henseende til enhver Deel af Retsforfølgningen.

Skiøndt nu det førstangivne Skielnemærke afgiver en sikkrere Regel for at adskille det blot formelle

i Processlovgivningen fra det øvrige, saa ere ikke Vanskeligheder derved hævede, naar Regelen anvendes. Jeg vil neppe omtale: at det efter det angivne Criterium kunde disputeres om, hv der hørte til de blot formelle Processregler eller som f. Ex. der kunde endog disputeres, om N. L. 1–4–1 skulde her være gieldende; da den har Sagsøgerens Pligt at stævne, under Form af en per sonlig processuel Rettighed, enhver sagsøgt tilkommer at blive fri for enhver Tiltale, naar han ikke lovlige dertil er indvarslet. Vel vil man, naar man overvei at Artiklen bestemmer den Virkning, som Forsømmel sen af at indstævne sin Vederpart paa lovbefalet Maade medfører, altsaa forudsætter Stævning som en conditio sine qua non og følgelig eo ipso gier Stævning til en befalet Formalitet — finde, at denne Indvending er ugrundet, men den kan dog opkastes ligesom mange flere lignende. Hovedvanskelighederne ville netop indtræffe, naar man vilde fradømme Norske Lov Gyldighed i Henseende til de processuelle Bestemmelser, som endog efter dette af mig foreslaaede Criterium ikke kunne kaldes blot formelle.

Iblandt Bestemmelserne for hvad der udkræves til juridisk Beviis ere, f. Ex., nogle i sig selv blot formelle, som i Henseende til Documenter, med hvilke der skal omgaaes efter visse lovbestemte Formaliteter, for at de kunne have juridisk Virkning, og i denne Materie maa Norske Lov, som jeg i det følgende vil

søge at godtgiøre og hvilket deels allerede flyder af det Foranførte, uden Tvivl være gieldende, endskiøndt under Documenternes Indretning i selve det formelle, hører, betragtet som en Egenskab ved Documentet, tillige til Sagens Realitet. Andre derimod, som Beviis ved Vidner, grunde sig paa mere end blotte Formaliteter, naar der er Spørgsmaal om et Vidnes Habilitet, thi her er Talen om personlige Egenskaber og Forholde, hvorom Lovens Bestemmelser ikke lade sig paa den Maade, som i det nysanførte Exempel om Stævninger, opløse i Formalitets-Forskrifter — her skulde da Norske Lov ikke gielde, men Jonsbogen — og efter samme i Kiøbebalkens 2det Capitel er en i fierde Led beslægtet eller besvogret med een af Parterne inhabilt Vidne formedelst Slægtskab eller Svogerskab, men dog tillige habil i endog de nærmeste Grader af Svogerskab, ved Dødsfald — f. Ex. Svigersønnen, naar hans Kone er død, i hans Svigerfaders Sag og Svogeren i hans afdøde Kones Broders Sag. Nu staaer dette i en total Antinomie med hvad der ellers er angaaende Slægtskabs og Svogerskabs øvrige juridiske Virkninger for Tiden gieldende i Island, og kunde, blot fra den Side betragtet, give Anledning til ikke uvigtige Undersøgelser. I Henseende til Værnething kunde Norske Lovs Gyldighed, endog efter nysanførte Criterier, giøres i det mindste tvivlsom, da Loven udtrykker sine Regler som samme i en Form af Bestemmelse om almindelige og specielle personlige

Rettigheder i processuel Henseende, hvortil Læren om Værneting ogsaa efter sin Natur med rette henføres; ikke desto mindre har dog Rescriptet af 24de Januar 1738, hvilket ikke forkynder sig som en ny Lov, men som en authentisk Fortolkning af Rescriptet af 2den Maji 1732, henført Bestemmelserne om Værneting under Formaliteten. I de Procesmaterier, hvorom der ingen Tvivl er, at de ei høre til de blot formelle, — som i Materien om Dommeres Habilitet, Rets sportler m. v., vilde Ulempigheden af hiin Fortolknings maade blive nok saa stor; her er den Islandske Lov aldeles uskyldbestgiørende, og, naar Norske Lov ei heller skal være gieldende, er man i disse Materier saagodt som uden Lovgivning, og man kom da i det Tilfælde, at man dog maatte anvende Norske Lov som subsidiær, hvor man iøvrigt frakiendte den Gyldighed.

Jeg har saaledes ladet mig nøie med at anføre nogle faa Exempler paa de Inconvenientser, som denne Fortolkningsmaade af Rescriptet af 2den Maji 1732 medfører i Anvendelsen, thi skulde jeg vise dem alle, maatte jeg giennemgaae næsten hele Proceslovgivningen, og jeg vil desangaaende kun lægge til: at Praxis ogsaa her, vistnok for en stor Deel paa denne Grund, efterhaanden indført den Norske Proceslovgivning i det hele; kun er der først i den senere Tid opstaaet Spørgsmaal, om denne Lovgivning er gieldende eller ei i Henseende til personlig Arrest i Gieldssager, og heri kunde man ikke paaberaabe sig Praxis, da Til-

fældet aldrig før, inden Rescriptet af 1732 udkom, havde indtruffet.

Foruden disse ovenmeldte Inconvenientser i Anvendelsen og den først anmærkede Beskyldning mod Lovgiveren for Tautologie, vil man ligeledes ved nærmere Undersøgelse befinde, at den omtalte Fortolkningsmaade af Rescriptet af 2den Maji 1732 tillige vilde staae i Strid med Rescriptets egne Ord; — thi skal man antage Ordene "Formaliteten og Processernes Maade" for Synonymer, maa Ordet "Formaliteten" alene forstaaes om de processuelle Formaliteter, efterdi man i modsat Fald maatte indrømme, at "Processernes Maade" betydede noget andet end Formaliteten; men ved denne Udelukkelse af Norske Lov fra Gyldighed i Henseende til andre end de processuelle Formaliteter, udelukkes den netop fra at gielde ganske i Formaliteten. Da nu Rescriptet hverken selv undtager Norske Lov fra Gyldighed i de øvrige Formaliteter og der heller ikke tale nogen Grunde for denne Lovs Udelukkelse i disse, strider denne Fortolkning lige imod Rescriptets egne Ord, — og betragter man nu derhos, at flere processuelle, ved samme Lov foreskrevne Formaliteter, som ikke grunde sig paa blot formelle Bestemmelser i Proceslovgivningen, maae, paa Grund af det forhen anførte, bortfalde, naar Lovens Gyldighed i Henseende til de Bestemmelser, hvorpaa de grunde sig, ikke indrømmes, — kunde endog denne Fortolkningsmaade synes, at stride mod sig selv,

da Norske Lov dog efter samme ikke engang kan gielde om alle de processuelle Formaliteter.

Vel kunde man nu træffe etslags Middelvej, og fortolke Rescriptet saaledes: at man indrømmede, at Ordet "Formaliteten" indbefattede alle de lovbestemte saavel processuelle som extraprocessuelle Formaliteter, men lod Ordet "Processernes Maade" ikkun tiene som Forklaring og nærmere Bestemmelse af hiint Udtryk. Denne Fortolkningsmaade har vist nok mere for sig end den fornævnte, men da den gjør Udtrykket "Processernes Maade" overflødigt, efterdi det dog ei siger mere efter denne Fortolkning, end der allerede ligger i Ordet "Formaliteten", saa laborerer den dog af den forriges Mangel, at den gior Lovbestemmelsen i Rescriptet tautologisk, og denne Fortolkningsmaade kan desuden ligesaalidet, som den anden, fuldkommen forenes med Betydningen af Rescriptets Udtryk: "Processernes Maade", thi kan man, som ovenmeldt, sige, at Norske Lov ikke gielder ganske i de processuelle Formaliteter, naar de af deslags Formaliteter, som ikke grunde sig paa blot formelle Bestemmelser, maae undtages, — saa kan man med meget mere Føje bruge denne Indvending i Henseende til Udtrykket "Processernes Maade", efterdi Processernes Maade maa antages at være Indbegrebet af samtlige Lovens Bestemmelser angaaende Retsforfølgningen, da denne Maade dog unægtelig ei kan siges at have Sted efter Norske Lov, forsaavidt man fradømmer den Gyldighed i visse til

Retsforfølgningen hørende Forskrifter; men at Loven selv henfører mere, end det blot formelle, under Udtrykket "Processen", er blandt flere Steder, hvor dette forekommer, klart alene af N. L. 1—6—15; thi jeg tør her endog i Forveien tage Exemplet af det, jeg senere hen vil søge at bevise at høre under Procesbegrebet, nemlig personlig Arrest i Gieldssager, at naar man i Artiklens Tilfælde tillige vilde stævne vedkommende Foged til Ansvar for en ulovlig Arrestforretning, saa vilde denne nok excipere, at Citanten dog virkelig "beskyldte Processen", og den Exception vilde uden Tvivl finde Medhold.

Jeg har nu saaledes deels anført det, jeg troer at tale mod de Grunde, man har angivet for den Mening, at Rescriptet af 1732 alene skulde indrømme Norske Lov Gyldighed i det blot formelle af Proceslovgivningen, deels har jeg søgt at prøve flere Grunde for denne Fortolkningsmaade; jeg vil nu søge at udvikle min specielle Mening angaaende den rigtige Fortolkning af Udtrykkene "Formaliteten og Processernes Maade" i tilmeldte Rescript.

Ved Formalitet forstaaer jeg deels den af Loven foreskrevne Maade at foretage en vis Handling paa, for at den kan have fuldkommen juridisk Virkning, deels visse af Loven udfordrede Handlinger, for at en Rettighed kan vorde erkiendt og effectueret. Lovens Forskrifter om Formaliteten kunne enten være directe befalende, som i N. L. 5—3—27, eller indi-

tette, som i 1—4—1, ved det at Formalitetens Iagttagelse forudsættes som en ufravigelig Betingelse for at Formalitetens Gienstand kan have juridisk Virkning, og Formaliteterne kunne være directe processuelle eller ikke processuelle.

At nu Rescriptet af 2den Maji 1732 maa under dette Ord forstaae, saavel de egentlig processuelle som de ikke egentlig processuelle Formaliteter, formener jeg at kunne directe bevises, saavel ved Rescriptets Ord som af Sagens Natur.

Rescriptet bruger Udtrykkene "Formaliteten og Processernes Maade"; denne Partikel "og" viser tydelig, at Lovgiveren her har tænkt sig det processuelle adskilt fra Formaliteten, enten som en speciel Art af denne, eller rettere (paa Grund af det foranførte og det, jeg i det følgende endnu nærmere skal søge at udvikle) som Indbegrebet af samtlige, saavel blot formelle som meer end blot formelle Bestemmelser i Proceslovgivningen; — thi havde Lovgiveren villet betegne det samme med de tilmeldte tvende forskjellige Udtryk, maatte der have staaet "eller" istedetfor "og". Nu er Indretningen af Processernes Maade efter Norske Lov utænkelig, naar samme Lovs processuelle Formaliteter ikke følges, og tænkes Formaliteten som særskilt fra Processernes Maade, maae derunder tillige forstaaes samtlige de øvrige lovbefalede Formaliteter. Udtrykket "Formaliteten" maa da saavel paa Grund af det her, som det ellers før anførte, forstaaes efter

Reskriptets Udtryksmaade, saavel om de processuelle som de øvrige ved Norske Lov bestemte Formaliteter.

At ogsaa Sagens Natur og den samme Grund, som bestemte Lovgiveren til at indrømme Norske Lov Gyldighed i Island i de processuelle Formaliteter, tillige taler for, at Norske Lov bør i de øvrige Formaliteter gielde i dette Land, formener jeg at ville blive klart, naar man betragter disse Formaliteters Væsen.

I Almindelighed bestaae de extra-processuelle Formaliteter i Forskrifter, som enten tiene til at giøre deres Gienstand behørig bekiendt, for at tredie Mand kan vide sig for Skade at tage vare, eller som Midler til i fornødent Fald at lette Beviset for den Handlings Tilværelse, der skal iværksættes paa den foreskrevne Maade, — de ere følgelig den bestemte Forskrift for en saadan Indretning af de forskiellige Handlinger, at man ved Domstolene kan faae de ved disse stiftede Retsforholde erkiendte og derefter ved Statsmagtens Hielp, i Tilfælde af Modstand, effectuerede, og udgiøre altsaa den forberedende Proces, — ere derfor af samme Natur, som de egentlig processuelle Formaliteter, og vinde først, som disse, Betydning i Tilfælde af og under paakommende Tvistighed ved Domstolene, hvor de have det samme Formaal, som de processuelle, nemlig Rettighedernes Haandhævelse; hertil kommer endnu, at de i sig ere vigtigere end de egentlig saakaldte processuelle Formaliteter, efterdi deres Iagtta-

gelse eller Ikke-Jagttagelse har saa ofte en afgiørende Virkning paa Sagens Udfald i Realiteten, istedetfor at en Forsømmelse af hine i det hele ikkun har en suspenderende Virkning, da Følgerne af den begaaede Feil for det meste lade sig forebygge ved at begynde forfra igien. Hvor nu disse extra-processuelle eller extra-judicielle Formaliteter tiene til at udgiøre Beviset, eller for at sikkre den paagieldende Handling for at giøres ugyldig af tredie Mand ved Domstolene, løbe de desuden i eet med det Processuelle, thi man kan her neppe med Grund indvende, at de udgiøre en Deel af Sagens Realitet, efterdi de netop tiene som blotte Hielpemidler til at erholde Ret i Realiteten, og følgelig have det Særkiendende, som jeg nærmere skal søge at gotgiøre at være det væsentlige processuelle.

Da det nu saaledes, som jeg haaber, er tilstrækkelig gotgiort, at ogsaa de extra-judicielle ved Norske Lov bestemte Formaliteter ere, paa Grund af Rescriptets Bogstav og deres Natur, ligesaavel som de egentlig saakaldte processuelle, indførte i Island, hvilket ogsaa Praxis i det hele har antaget, saa følger ligefrem heraf, at Rescriptet under Udtrykket "Processernes Maade", naar dette er fremsat som noget different fra Formaliteten, maa forstaae Indbegrebet af samtlige Lovens øvrige, ikke blot formelle processuelle, Forskrifter, efterdi intet andet tænkeligt er tilbage, naar de blot formelle Procesforskrifter henføres under Formaliteten.

At den Norske Lovs (ommeldte) ikke blot formelle processuelle Forskrifter ogsaa maae være, som de øvrige, gieldende i Island, følger desuden allerede for en stor Deel af at samme Lov er gieldende i de extra-processuelle Formaliteter; de nemlig blandt disse, hvis Hiemmed er at forskaffe Vished om en Handlings Tilværelse eller et Documents Ægthed (som f. Ex. Vidners Underskrift og Forsegling), udgiøre jo en Deel af det juridiske Beviis og følgelig forsaavidt en Deel af Retsforfølgningen — men da denne Indretning af et Document, enten den nu er stedfindende eller manglende, udgiør en Deel af dets Beskaffenhed, følgelig en Deel af det, hvorom der kan procederes, saa (endskiønt den i sig, som extra-processuel, er blot formel) udgiør den dog ogsaa forsaavidt en Deel af Sagens Realitet, men er, som ovenmeldt, paa den anden Side, som Beviismaade, ogsaa som processuel, tillige formel — og hvad nu de øvrige extra-processuelle Formaliteter angaaer, hvilke paa Grund af det forommeldte ere endog mere vigtige, end de mere end blot formelle processuelle, da vilde det være at beskylde Lovgiveren for en høj Grad af Inconseqvents, hvis man indrømmede disses Gyldighed og tillige nægtede de mere end blot formelle processuelle samme.

En Indvending, man kunde hente mod Norske Lovs Gyldighed i dens samtlige processuelle Forskrifter, skulde være fra Udtrykket "Processernes Maade". I Rescriptet af 1732, da "Maade" kunde synes at inde-

holde Begrebet om blotte Form-Forskrifter. Men denne Indvending torde nok mindst af alle udholde en skarp Undersøgelse, thi det ligger i Begrebet om samtlige processuelle Forskrifter og Bestemmelser, endog dem, som mindst af alle kunde kaldes blot formelle, at de ere lovbestemte Midler til det respective retlige Øiemeed; — nu bliver ethvert Middel til at opnaae et vist Øiemeed, ved dets Anvendelse, Maaden til at opnaae dette, og derfor ligefrem ethvert lovbestemt Middel til Retsforfølgningens Fremme, naar det ved Domstolene anvendes i en given Sag, en Deel af Processens Maade i samme Sag. Heraf følger da tillige, at alle Lovgivningens, Retsforfølgningen vedkommende, Regler, hvad enten de kunne henføres til bestemte Forskrifter, Cauteler eller hvadsomhelst Reqvisiter til at kunne ved Domstolene faae en vis Ret erkiendt og derpaa ved Statsmagtens Hielp giort gieldende, lade sig, fra denne Side betragtet, tillige opløse i Formalitets Bestemmelser, Ordet taget i den mere udvidede Bemærkelse. Det kunde maaskee heller ikke være saa ganske uvigtigt, at Rescriptet af 7de Maji 1735 i dets Præmisser og Rescriptet af 5te April 1748 i dets Conclusion, bruge Udtrykket "Processernes Drift" istedetfor det ommeldte, hvilket Udtryk synes mindre tvetydigt.

Mangfoldige senere Anordninger for Island forudsætte ogsaa den Norske Proceslovgivnings kun ved locale Omstændigheder betingede Indførelse i Island

ved Rescriptet af 1732. Allerede Rescriptet af 19de Februar 1734, som blev foranlediget ved Spørgsmaale om, "efter hvilke Love der i Island skulde dømmes", forbigaaer, ligesom de, der foranledigede samme Rescript, enhver til Procesmaterien henhørende Gienstand, og synes derfor at forudsætte alt saadant allerede afgiort ved Rescriptet af 1732; men det citerede Rescript af 5te April 1748 kan endog synes i denne Henseende at ophæve al Tvivl, da det indskiærper Lovens Efterlevelse i Henseende til Processernes Drift i en Anledning, som var intet mindre end blot formel, nemlig misligt Fangehold, hvorfor en Betient blev ved Dom anseet efter N. L. 1—17—5, og hvilken Dom i Rescriptet fik allerhøjeste Medhold. Rescriptet af 19de Jan. 1742 samt Rescript og Anordning af 16de Novbr. 1764 forudsætte øjensynlig, at Norske Lovs Grundsætninger i Henseende til Dommeres Ansvarlighed skulle iagttages i Island, og denne Materie er dog vist den mindst formelle af alle de processuelle, og sluttelig viser §. 11 i Rescriptet af 16de Maji 1760, at Lovgiverens stadige Villie har været, at Norske Lovs Grundsætninger i hele Procesmaterien skulde følges, og det samme fremlyser af alle til Landet udgivne, Procesmaterien vedkommende, Anordninger. Men i Henseende til extra-processuelle Formaliteter, vise Rescripterne af 6te April 1753 og 14de April 1759, at Lovgiveren ligeledes har forudsat Norske Lov som gieldende i Island.

Jeg troer nu saaledes at have, saavel af Udtryksmaaden i Rescriptet af 2den Maji 1732, som af Sagens Natur og senere Anordningers Bestemmelser, fuldkommen beviist Rigtigheden af min Fortolkningsmaade af samme Rescript. Afgiørelsen af det Spørgsmaal, om Norske Lov er gieldende i Island i Henseende til personlig Arrest i Gieldssager, beroer altsaa ikke paa, om den Ret at belægge sin insolvente Skyldner mod Arrest, er en processuel Rettighed eller ei, — men at dette virkelig er en processuel Rettighed, formener jeg et maatte blive indlysende, naar man betragter Processens Væsen.

Dette bestaaer nu i den Maade, som Lovgivningen foreskriver en Rethavende til at giøre sin Ret gieldende paa; de Midler, som ham ere forundte til dette Øjemeed, høre derfor under Procesbegrebet, da disses Anvendelse, som ovenmeldt, er en lovbestemt Maade til at erholde den Ret, Vedkommende er i Besiddelse af, erkiendt og effectueret. Disse Midler kunne bestaae i visse Rettigheder, og en Rettigheds Særkiende, om den er processuel eller ei, maa derfor bestaae i, at den ikke er en selvstændig Rettighed, men et Middel til at erholde en Rettighed effectueret, som man, *før denne*, er i Besiddelse af. Da nu en given Rettighed endnu ikke er giort gieldende, fordi man har erholdt samme bekræftet ved en Retsdom, saa maae de Regler, Loven foreskriver for en Doms Execution, høre under det almindelige Procesbegreb,

og Rettigheden til at bruge de til dette Øiemeed bestemte Midler følgelig ogsaa henhøre til de processuelle Rettigheder.

At nu den Ret, Lovgiveren tilstaaer Creditor, til at belægge den insolvente Skyldner med Arrest, er blot et Creditor lovforundt Tvangsmiddel mod Debitor, følgelig en Rettighed, der, som ovenmeldt, kun tiener til at erholde en selvstændig Rettighed effectueret, er deraf indlysende, at endog en fleeraarig Arrest aldrig kan, efter Lovgivningen, tiene til at afdrage noget paa Debitors Gield — den er derfor en processuel Rettighed og maa altsaa have Sted, hvor den Norske Proceslov gielder; det Spørgsmaal, hvem der er fritaget for Arrest eller ei, maa derfor paa disse Steder afgiøres efter den Norske Lov, da den til Creditors personlig-processuelle Ret at arrestere svarende Pligt hos Debitor at taale Arrest, ligeledes er en personlig-processuel Pligt. Nu har Norske Lov opstillet det som en almindelig Grundsætning, at enhver Skyldner er Arrest undergiven, naar den Tid, da han skal betale, er kommen, og han ikke til den Tid formaaer dette, men blot undtagelsesviis nævnt de Tilfælde, hvor denne Grundsætning ikke er anvendelig; Formodningen maa derfor være for, at enhver er Arrest undergiven, som ikke ved Loven er udtrykkelig derfra undtagen, og følgelig maa enhver i Island, paa Grund af det ovenanførte, være arrestabel, som

ikke ved den Norske Proceslov udtrykkelig derfor er fritagen.

Man kan ikke med Nytte herimod indvende, at da den Norske Lov dog har undtaget visse Personer fra Arrest, ere Gieldsprocesser dog, efter den samme Proceslov, tænkelige uden Arrest, og at følgelig den Norske Proceslov kan ansees gieldende i Island, skiøndt man ikke i dette Land brugte dette ved samme Lov hiemlede Tvangsmiddel — thi af den Islandske Lovs Kiøbebalks 7de Capitel sees, at bemeldte Landslov indrømmer samme Slags Tvangsmidler i Almindelighed mod Debitor, og at disse, ogsaa efter denne Lov, ere processuelle; Fritagelse for Arrest har da aldrig været nogen speciel Rettighed for Island, saa der kan i Grunden intet Spørgsmaal opkastes, om denne, som aldrig tilværende, kan ansees hævet ved Norske Lov eller ei, men dette personlige processuelle Tvangsmiddel mod Debitor maa, i Henseende til dets Natur og Udøvelsesmaade, bestemmes efter den nu gieldende — altsaa den Norske — Proceslov.

Kun vil der endnu blive Spørgsmaal, om den Undtagelse, som bemeldte Kiøbebalks 7de Capitel giver til Fordeel for den redelige, ved Ulykkestilfælde insolvente Skyldner, er i Island ophævet ved den Norske Lov eller ei, og jeg maa tilstaae, at jeg hælder snarere til den benægtende Mening; thi naar der sees nærmere hen til den i dette Landslovens Bud indeholdte Fritagelse, vil det findes, at denne Begunstigelse neppe

er nogen blot processuel, i hvilket Fald samme Begunstigelse maatte ved en senere derfra differerende Proceslov ansees ophævet, — men derimod en temporær Fritagelse for at betale sin Gield, indtil Debitor faaer Evne dertil, da der ikke engang tales om nogen Ret for Creditor til, indtil den Tid, at lægge Beslag paa Frugterne af Debitors Arbeide, altsaa etslags lovbestemt Moratorium. Den Rettighed, til hvis Haandhævelse Arrestrettigheden skulde tiene, er derfor selv in suspenso, med andre Ord: Gieldens Forfaldstid er efter Loven selv udsat, altsaa ei kommen, og Arrestrettigheden maa derfor, som processuel, i Følge det anførte, staae og falde med den samme begrundende Pligt hos Debitor at betale. Vel er nu den Betingelse, under hvilken Debitor kan nyde got af denne Fritagelse, nemlig en edelig Forsikkring om, at han vil betale, saasnart han bliver i Stand dertil, en processuel Betingelse, men selve Fritagelsen har ikke denne Betingelse, men den Omstændighed til Grund, at han er bleven insolvent ved uforskyldte Uheld — kun er Betingelsen foreskreven ham som en Maade, hvorpaa han kan nyde got af denne Ret, og tillige som Sikkerhedsmiddel for Creditor. At en saadan Omgangsmaade ikke findes bestemt i den Norske her gieldende almindelige Proceslovgivning, kan neppe ligefrem ophæve denne særegne processuelle Bestemmelse, efterdi den specielle Rettighed, hvorved den er foran-

ledigat, ikke finder Sted efter den øvrige Norske Lovgivning og derfor heller ikke kunde finde Sted i den Norske Proces. Denne, den ved Uheld insolvente Debitors specielle Ret maa derfor vel endnu beholde sin dertil svarende særegne processuelle Rettighed, da samme, paa Grund af det nysanførte, ikke er i nogen egentlig Strid med den senere indførte almindelige Proceslovgivning, og den Præventionsarrest, som efter denne, i disse Tilfælde kunde finde Sted, indtil Debitor beviste, at han var insolvent ved uforskyldt Uheld, ingen Anomalie vilde medføre, da hiin Arrest for at sikkre sig Debitors Tilstedeblivende under Proceduren, meget vel kunde være lovlig, indtil denne beviste, at han paa Grund af Kiøbebalkens 7de Capitel 1ste Passus ei vare pligtig at betale, førend han var i Stand dertil — efterdi Beviisbyrden i dette Tilfælde maatte paaligge Debitor. Dog maatte vel denne Rettighed bortfalde, naar Gielden var Vexelgield, da Vexelretten speciatim er indført i Island.

Ikke heller kunde, efter min Formening, en, som havde contraheret Gielden i Danmark, nyde got af denne Bestemmelse, skiøndt han paa den Tid, han blev søgt for samme Gield, var boesat i Island. Høiesterets Instrux af 7de Decbr. 1771 §. 30 forudsætter, at "andre Rigers og Folkes statuta og Love" kunne anvendes i de Sager, der reise sig af det, som paa fremmede Steder er contraheret — angaaende Vexelsager var dette allerede bestemt i den Danske og Norske

, og Instruxens Ord indbefatte alle Gieldscontrac-
/ Denne Anvendelse af de fremmede Love maa
jane de giensidige Rettigheder og Pligter, som de
qvæstionerede Contracter, efter hine Loves Forskrift,
de til Følge, med Undtagelse af de processuelle Virk-
nger, som maae rette sig efter det Lands Love, hvor
paatales, og Høiesterets-Instrux maa uden Tvivl
nne give en i Island gieldende Analogie, da be-
ldte Ret tillige er Islands øverste Domstol,
; fordi denne Bestemmelse opstiller Principet for
le Statens — hvoraf Island er en Deel — Lov-
vnings Forhold til den fremmede Lovgivning. De
nske Love maae altsaa med endnu større Føie kunne
nvendes i Island i de Sager, der reise sig af det,
om i Danmark er contraheret, da Statens Under-
aatter i modsat Fald vilde tabe en under dens Loves
Garantie erhvervet Rettighed, naar den Forpligtede
egav sig til et andet Sted inden Statens eget Terri-
orium, og følgelig nyde mindre Begünstigelse inden
Statens egne Grændser end den Fremmede. Det
igger ogsaa i Sagens Natur, at den, som forbinder
ig til at præstere noget, med det samme giver den,
han contraherer med, den Ret, som den indgaaede
Forpligtelse medfører efter det Steds Love, hvor den
er indgaaet, og da denne Forpligtelse hviler paa den
contraherendes Person, kan den ikke ophæves ved at
Personen forandrer Opholdssted. Nu er Debitor,
om han endog ved uforskyldte Ulykkestilfælde bliver

insolvent, efter de Danske Love ubetinget pligtig at betale sin Gield uden Opsættelse til rette Forfaldstid, og naar Forpligtelsen skal bedømmes efter de Danske Love, maa han, paa Grund af det anførte, ogsaa efter de i Island gieldende Love — da de, som ovenmeldt, kun da fritage for Arrest, naar selve Betalingspligten er in suspenso — være arrestabel.

Bemærkninger i Anledning af den foran- staaende Afhandling.

Den her meddeelte interessante Afhandling indehol- : en Bestyrkelse paa hvad der, under de i Collegial- denden for 1826, No. 24, meddeelte Forhandlin- r om en ny og authentisk Udgave af Jonsbogen, blevet yttret angaaende de Tvivl, som kunne opstaae n Grændserne for de Lovbestemmelser, der hjemle orske Lov Gyldighed for Island i adskillige vigtige omfattende Punkter, og navnligen i den, som an- aaer Rettergangsmaaden (see i Særdeleshed Side 42-343). Det her særligen afhandlede Spørgsmaal ngaaende de Bestemmelser i Norske Lov, som tilstede n Creditor at faae sin Debitors Person belagt med rrest, var og taget under Betragtning ved foran- ørte Leilighed; men den offentlige Meddeelelse unde ikke optage alle de særegne Bemærkninger og Exempler, der, under hiin Sag, vare fremsatte og omhandlede.

Jeg kan ikke andet end bifalde Hr. Forfatteres Mening saavel angaaende den udstrakte Betydning, hvori han vil have det forstaaet, at Norske Lov e gjort til Regel for Island i Henseende til "Processernes Maade", som og i det, han i Særdeleshed antager med Hensyn til Spørgsmaalet om Gjeldsarrestens Anvendelighed paa Island. Hvad den første Gjenstand angaaer, da finder jeg de af Hr. Lands-Overrets-Assessoren anførte Fortolkningsgrunde gode og tilstrækkelige. Men jeg troer endnu at kunne bestyrke disse ved de Undersøgelser, som jeg, deels med Hensyn til det juridiske Systems Organisation, deels med Hensyn til Indflydelsen paa vigtige practiske Spørgsmaale, har anstillet angaaende de processuelle Loves Omfang. Jeg har derunder havt Leilighed til at vise, at det baade vilde være en Lemlæstelse af Systemet, og føre til de største practiske Forviklinger og Forvirringer, hvis man fra Proceslovgivningen vilde affondre alle selve Rettighedernes materielle Beskaffenhed og Omfang vedkommende Bestemmelser, men at tvertimod disse, forsaavidt de først udvikle sig ved Rettighedernes Forfølgning, med al deres Vigtighed for Rettighederne selv, have deres rette Hjem i Procesretten, og bør anvendes efter de Regler, der gjelde for processualske Forskrifters Anvendelse, hvilke, i Særdeleshed hvor der spørges om Loves Tilbagevirkning eller om Conflicten mellem flere Steders Love, ere meget forskjellige fra dem, der gjelde for andre Grene af Lov-

ngens *) Hr. Forfatterens her meddeelte Under-
se vil omvendt og tjene til at bestyrke hine mine
ersøgelser og stadfæste deres practiske Vigtighed.
er, som anmærket paa det ovenmeldte Sted i
egial-Tidenden, vist og stemmende med den hid-
gjeldende Praxis, at den norske Proceslovgivning,
nt vide Omfang, er gjeldende for Island; og det
eppe før i nyere Tider, at der desangaaende er op-
et Tvivl. Disse Tvivl vilde iøvrigt have faaet større
gt, naar en authentisk Udgave af Jonsbogen var
ommen som Landslov i alle de Tilfælde, hvor
ei ved udtrykkelige Lovbud var bleven forandret;
man vilde maaskee heraf have taget Anledning
at troe, at slige Lovbud skulde forstaaes i den

*) Man see f. Ex. min Forerindring til Hr. Lands-Over- samt Hof- og Stadsrets-Assessor Hansens systematiske Fremstilling af det danske Skiftevæsen, S. VI–XII, i Forbindelse med de sammesteds citerede Steder af mine ældre Skrifter, hvor jeg i Særdeleshed har søgt at godtgjøre, at Materien angaaende Følgeordenen mellem de forskjellige concurrerende Gjeldsfordringer (med Undtagelse af hvad der hører hjemme i Læren om Pant) har sit logisk rigtige Sted i Concursprocessen, og at den, som Følge af dens processualske Natur, ene og alene maa ordnes efter de Love, som gjelde paa det Sted, hvor Boet behandles, og paa den Tid, da det blev taget under Behandling; noget, som og den nævnte Forfatter i den nye Udgave af hans fortrinlige Værk har indrømmet.

snevreste Betydning, uden Hensyn til den hidt antagne Praxis eller de Forudsætninger, som indirecte indeholdes i en Mængde specielle Anordninger og Resolutioner. Vel kunde, ved nærmere Forklaringer og Bestemmelser, slige Tvivl og den deraf flydende Forvirring tildeels været forebyggede. Men ved blot almindelige Regler vilde det være vanskeligt at trække Grændser, som vilde have tilstrækkelig Bestemthed og Tydelighed. I Særdeleshed ere der adskillige Punkter, med Hensyn til hvilke det vanskeligt og kun gjennem meer complicerte Formler, som let kunne misforstaaes og misbruges, lod sig, ved almindelige Regler, afgjøre, om de burde regnes med til Procesretten eller ikke. Det Spørgsmaal, som udgjør ovenmeldte Afhandlings Gjenstand, er langt fra at være blandt dem, der fremsbyde de største Vanskeligheder. Den særdeles Indretning saavel af Jonsbogen, som af Christian den Femtes Lov, forøger Vanskelighederne i Stedet for at formindske dem. *) En speciel Bearbeidning var derfor nødvendig, for at afsondre det i Jonsbogen, der er og bør vedblive at være gjeldende, fra det øvrige; og herpaa er det, at den Kongl. Resolution af 29de Marts 1826 gaaer ud.

*) Til slige Punkter hører netop den i Collegial-Tidenden l. c. benævnte om juridisk Beviis; confr. Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed 1ste Bind Side 233-235, Eunomia 4de Bind Side 114-116.

Hvad i Særdeleshed Spørgsmaalet angaaer om Anvendeligheden af Norske Lov i Materien om Arrest for Gjeld, da forekommer det mig aldeles klart, at den Ret, som i denne Henseende er tillagt en Creditor, er en reen processuel Ret, da samme ligefrem hører til Retsforfølgningen og desuden i Norske Lov har sit Sæde i den Afdeling, som handler om Rettergang, og ikke i Capitlerne om Contracter eller Gjeld (5—1 og 13 Capitel, cfr. Titlen til Lovens 5te Bog). Det er og fuldkommen rigtigt, hvad Hr. Forf. anfører, at Jonsbogens Kjøbe-Balks 7de Cap., langt fra at tale imod Anvendelighed af Arrest for Gjeld, tvertimod udtrykkeligen hjemler samme. Den tillader endog Creditor, egenmægtigen at tage sin insolvente Debitor fangen, og giver ham Adgang til at faae denne tilpligtet at arbeide for ham. Denne private Fangetagelse er, som aldeles stridende med N. L. 1 B. 1 C. 3 Art. og 1 B. 19 Cap. 1 Art., afskaffet ved den norske Rettergangsmaades Indførelse i Island; og hine Artikler saavelsom de flere i Forbindelse dermed staaende Bestemmelser om den Fremgangsmaade, der skal bruges for at gjøre sin Ret gjeldende, og de Forpligtelser, som deraf flyde for Creditor m. v., maae, som aldeles processuale, visstnok høre til dem, som ere indførte paa Island. Den Creditor saaledes tilkommende Ret, som han ei kan benytte uden at give Debitor et ikke ringe ugentligt Underholdningsbidrag, er og i Gjerningen mindre trykkende for denne og mindre

udsat for Misbrug, end den Ret, Jonsbogen gi[...]
Creditor til Tvangsarbeide af Debitor. Denne [...]
udarter letteligen til en privat Trældom, og Reg[...]
eringen af et saadant tvunget Tyendes Underholdni[...]
samt det Arbeidspensum, der kan paalægges h[...]
maatte føre til de største Vilkaarligheder. At [...]
Bestemmelser, som det ved Tidsomstændighedernes fr[...]
kaldte Rescr. 25de Julii 1808, til Lettelse for Almu[...]
indeholder angaaende Indskrænkning af Arrest i cr[...]
minelle Sager, aldeles ikke kunne forandre i Ret[...]
forholdet mellem Creditor og Debitor, er saa klar[...]
at man vanskeligt kan begribe, hvorledes det ved denne
Leilighed kan være blevet paaberaabt.

Naar Hr. Forfatteren, uagtet den Gyldighed,
han tillægger Norske Lov og tilhørende Anordninger
i Island med Hensyn til Materien om Gjeldsarrest,
dog anseer den første Deel af Jonsbogens Kjøb[...]
Balks Capitel 7 for gjeldende, saa turde det vel være
tvivlsomt, om han har Ret i at betragte samme som
et lovbestemt Moratorium, fra hvilken Synspunkt
det iøvrigt er fuldkomment consequent, at den maatte
staae ved Magt. Det er dog maaskee blot den i det
følgende af Artiklen omhandlede Ret at tage Debitor
fangen og faae ham dømt til Tvangsarbeide, som den
beryggede Mand, der har mistet al sin Formue ved
Ildsvaade, Skibbrud eller anden ulykkelig Hændelse,
kan afvende ved den i Artiklens første Deel tilladte
Eed. Faaer Debitor siden noget Gods, kan Creditor,

som det synes, uden videre holde sig dertil, saa at Bestemmelsen nok snarere er blot protectorisk end moratorisk. Men derfor mener jeg dog, at den kan ansees som endnu gjeldende; thi denne brandlidte, skibbrudne o. s. v. Debitorer paa Island forundte særegne Fortret er i ingen Modsigelse med det antagne Princip om den norske Proceslovgivnings Gyldighed. En Creditor kan i Almindelighed forfare imod sin Debitor i Island efter Norske Lovs Maade; men derfor blive dog de Undtagelser, den islandske Ret for enkelte Tilfælde har gjort fra Creditorernes sædvanlige Forfølgning, ligesaavel ved Magt, som de, der hjemles ved selve norske Lov og tilhørende Anordninger, blandt hvilke man her kan mærke Frd. 28de Oct. 1702 §. 5, der dog ingenlunde er saa omfattende, som den omhandlede Bestemmelse i Jonsbogen. At der med hiin Debitor tillagte Befrielse ogsaa maa forbindes hvad Jonsbogen har anordnet til Beviis for, at Undtagelsens Tilfælde er forhaanden, og altsaa til Creditors Betryggelse imod Misbrug, bør vist og indrømmes Forfatteren. Undtagelsen kan ei anvendes uden under de derfor fastsatte Betingelser. Endelig er det uden Tvivl ganske rigtigt, naar Forf. antager, at hiin Bestemmelse ei er anvendelig paa Vexelgjeld og heller ikke paa fremmede Debitorer, som tye til Island.

Til Slutning skal jeg, for at gjøre Undersøgelsen forstaaelig for de Læsere, der ei have Jonsbogen ved Haanden, lade aftrykke det ofte citerede 7de Capitel

af sammes Kiøbebalk, saaledes som samme læses i i Aaret 1763 udkomne danske Oversættelse.

Cap. VII.

Om fattige Mænds Gield.

Er en fattig Mand, som haver mist sit Gu ved Ilds-Vaade, Skibbrud, eller andre ulykkeli Hændelser, pligtig at betale Gield til nogen, da sk han giøre sin Eed, om hans Creditor kræver ham, a han skal betale den Gield, som han eyer ham, naa Gud giver ham Evne dertil, hvis han tilforn ikk haver været bekiendt for Urigtighed. Nu kræver man sin Gield af den fattig Mand, som saadan Ulykke ikk er hændet, da maa han tage ham fangen, og begiære Ting og lade ham komme løs frem paa Tinget, og tilbyde hans Frænder at løse ham fra den Gield, som han bør betale, ville de ikke giøre det, da skulle Ting-mændene tildømme ham at arbeide for Skylden der, hvor han kand faae Arbeide, om han er Arbeids-Fø. Løber han derfra, da bør han efter lovlig Dom revses, undtagen Doms-Mændene finde Omstændighederne saaledes, at ham bør større Barmhiertighed vederfares, da dømme saaledes som de agte at svare til for Gud.

Bidrag til de gamle Danske Provindsial-lovbøgers Historie.

(Ved J. E. Larsen).

Hvor meget der end ved Kofod Anchers, Schlegels og Kolderup-Rosenvinges lærde Flid og skarpsindige Undersøgelser er udrettet for de gamle Danske Loves Historie, kan denne dog ikke endnu, selv i Hovedpunkterne, siges at være bragt til nogenlunde Klarhed og Fasthed. Det er nemlig især om de betydeligste og vigtigste Retskilder, vore fire gamle mærkværdige Provindsiallovbøger, at meget forskjellige Meninger herske imellem hine vore kyndigste Lovhistorikere. Saaledes antog Kofod Ancher, at den Skaanske og Valdemars Sjællandske Lov vare givne af Valdemar den 1ste, hvorimod Schlegel, hvis Mening Rosenvinge tiltraadte, har søgt at godtgjøre, at de egentligen i deres nuværende Form maa tillægges Valdemar den 2den. Eriks Sjællandske Lov tilskrev Kofod Ancher Erik Menved, og satte den altsaa i Tiden ikke blot langt under Valdemars Sjællandske, men ogsaa under den

Jydske Lov; hvorimod et aldeles modsat Forhold imellem disse Lovbøger blev antaget af Rosenvinge, som søgte at bevise, at hin var meget ældre end de tvende sidstnævnte, maaske endog fra Erik Ejegods eller Erik Emuns Tid, hvilken Hypothese dog atter blev angreben af Schlegel,[1] som formente, at Eriks Lov efterhaanden er sammenskreven fra Waldemar den 2dens Tid af, og sluttet under Erik Glipping eller Erik Menved. Da nu den udvortes Retshistorie er Grundvolden for den indvortes, saa bør naturligvis Hovedspørgsmaalene i hin først søges afgjorte, forend man kan tænke paa at komme til faste Resultater i denne, og det er indlysende, at man, ved at behandle den ældre Danske Retsforfatnings historiske Udvikling, ikkun kan gaa frem med liden Sikkerhed, naar man ikke blot endnu er uvis om, i hvilken Tidsfølge Lovbøgerne skulle sættes i de forskjellige Provindser, men endogsaa i hvilken Orden tvende til en og samme Provinds henhørende betydelige Lovsamlinger ere fulgte paa hinanden.

Hvad angaar den Jydske Lov, da giver den vel selv Underretning om, naar den er given, men derimod er der med Hensyn til denne Lov opkastet et andet Hovedspørgsmaal, som endnu ikke synes tilfredsstillende afgjort. Langebek fremsatte nemlig den Formodning, at Jydske Lov havde været bestemt til en almindelig Lov for hele Danmark, hvilken Hypothese blev stærkt bestridt af Kofod Ancher, men atter opta-

gen og videre udført af Schlegel, samt ifølge de af denne anførte Grunde ogsaa antagen af Rosenvinge. Vel er det nu vist nok, at benævnte Lov fra først af ikkun blev indført i Jylland og Fyn, men hin Hypothese forudsætter dog, at de deri indeholdte Retsbestemmelser vare af en saadan Beskaffenhed, at de, i det mindste efter Lovgiverens Mening, kunde paa den Tid ansees passende ogsaa for det øvrige Danmark; hvorimod Lovbogen, under den modsatte Forudsætning, kan betragtes som indeholdende en blot for de førstnævnte Provindser nedskreven particulær Ret. Men hvilken af disse forskjellige Anskuelser der bør lægges til Grund, er aabenbart af høieste Vigtighed, for at bestemme den Synspunkt, hvorfra Jydske Lov i sit Forhold til de andre Provindsiallovbøger bør betragtes, og er i Særdeleshed af den mest afgjørende Indflydelse, med Hensyn til den Maade, hvorpaa benævnte Lov, naar der spørges om en given Retsmateries successive Udvikling, kan benyttes som Kilde. Da derhos Jydske Lov i saa mange væsentlige Punkter afviger fra de øvrige Provindsiallove, men dog blev betragtet som den fornemste af disse, og især benyttet til C5tes Lov, turde hint Spørgsmaal vistnok være et af de allervigtigste i vor Lovhistorie.

Ved flersidige, ufortrødne Undersøgelser vil man udentvivl kunne faa disse og flere Hovedpunkter i vor Lovhistorie saaledes* oplyste, at kun liden Uvished bliver tilbage, og at bidrage min Skjærv til Opnaaels

sken heraf er Øjemedet med nærværende Arbejde, de skal bestaa af en sammenhængende Række Afhandlinger over de vigtigste Spørgsmaal, som med Hensyn til hver især af de gamle Lovbøger kunne opkastes. Efter alt hvad saa mange udmærkede Retsforskere allerede derom have talet, kan vel Vigtigheden af den ældre Retsforfatnings Studium nu ansees som indrømmet af alle Kyndige *), hvorfor jeg tør vente, at nærværende Undersøgelser, som just skulle angaa Hovedpunkterne i vor Retshistorie, ikke ville være den videnskabelige Jurist uvelkomne; og skjønt jeg ingenlunde smigrer mig med, overalt at have grebet det Rette, saa haaber jeg dog, at selv hvor de af mig brugte Grunde eller antagne Resultater ikke kunne bifaldes,

*) Saadant er ogsaa paa det bestemteste blevet erkjendt i Forordningen om det juridiske Studium ved Kbhavns Universitet, af 26de Januar 1821. Enhver som ellers vil lade sig overbevise om, hvor vigtig og væsentligen nødvendig Kundskab om den ældre danske Retsforfatning er, for at opnaa rigtig Indsigt i vor nugjeldende Rets Væsen, kan jeg her blot henvise til hvad Hr. Etatsraad Ørsted saa træffende har udviklet i Haandbog over den danske Lovkyndighed, 1ste B. S. 329 ff. Endog udenlands have vore gamle Love vakt megen Opmærksomhed; see t. Ex. Fortalen til den af Professor C. G. Homeyer, Berlin 1825, udgivne tydske Oversættelse af den fortræffelige danske Lovhistorie, som vi have Hr. Professor Rosenvinge at takke for.

vil mit Arbejde dog indeholde Stof og Impuls til, at mere Kyndige ved heldigere og dybere Undersøgelser endeligen ville bringe Sandheden for Lyset. Hvad den af mig fulgte Orden angaar, da skal jeg, i det jeg gaar over fra det mere til det mindre Bekjendte, først omhandle Jydske Lov; dernæst Skaanske Lov; herpaa Lovstykkerne om Arv og Orbodemaal, og Valdemars Sjællandske Lov, samt endelig Eriks Sjællandske Lov.

Første Hovedstykke.

Om den Jydske Lov.

I. Om Lovens Datum.

§. 1. Den Jydske Lov er den eneste af vore gamle Lovbøger, som underretter os om, naar den er given. Dette anføres saaledes i alle gode Haandskrifter:

Witæ sculæ allæ men, ther thenne boc ser, at Waldemar kunungh annen Waldemarsun, ther sante Knuth sun war, then time ther han hafthe wereth kunungh ni winter oc thretyughe, oc efter at (al. fra at) war herre warth föd war gangen thusend winter, oc tu hundreth winter oc fyrtiugh winter, i marz maneth ther nest efter, lot han scrive thene boc oc gaf thenne logh i Worthingburgh o. s. v.

ken heraf er Øjemedet med nærværende Arbejde, der skal bestaa af en sammenhængende Række Afhandlinger over de vigtigste Spørgsmaal, som med Hensyn til hver især af de gamle Lovbøger kunne opkastes. Efter alt hvad saa mange udmærkede Retsforskere allerede derom have talet, kan vel Vigtigheden af den ældre Retsforfatnings Studium nu ansees som indrømmet af alle Kyndige *), hvorfor jeg tør vente, at nærværende Undersøgelser, som just skulle angaa Hovedpunkterne i vor Retshistorie, ikke ville være den videnskabelige Jurist uvelkomne, og skjønt jeg ingenlunde smigrer mig med, overalt at have grebet det Rette, saa haaber jeg dog, at selv hvor de af mig brugte Grunde eller antagne Resultater ikke kunne bifaldes,

*) Saadant er ogsaa paa det bestemteste blevet erkjendt i Forordningen om det juridiske Studium ved Kbhavns Universitet, af 26de Januar 1821. Enhver som ellers vil lade sig overbevise om, hvor vigtig og væsentligen nødvendig Kundskab om den ældre danske Retsforfatning er, for at opnaa rigtig Indsigt i vor nugjeldende Rets Væsen, skal jeg her blot henvise til hvad Hr. Etatsraad Ørsted saa træffende har udviklet i Haandbog over den danske Lovkyndighed, 1ste B. S. 329 ff. Endog udenlands have vore gamle Love vakt megen Opmærksomhed; see t. Ex. Fortalen til den af Professor C. G. Homeyer, Berlin 1825, udgivne tydske Oversættelse af den fortræffelige danske Lovhistorie, som vi have Hr. Professor Rosenvinge at takke for.

vil mit Arbejde dog indeholde Stof og Impuls til, at mere Kyndige ved heldigere og dybere Undersøgelser endeligen ville bringe Sandheden for Lyset. Hvad den af mig fulgte Orden angaar, da skal jeg, i det jeg gaar over fra det mere til det mindre Bekjendte, først omhandle Jydske Lov; dernæst Skaanske Lov; herpaa Lovstykkerne om Arv og Orbodemaal, og Valdemars Sjællandske Lov, samt endelig Eriks Sjællandske Lov.

Første Hovedstykke.

Om den Jydske Lov.

I. Om Lovens Datum.

§. 1. Den Jydske Lov er den eneste af vore gamle Lovbøger, som underretter os om, naar den er given. Dette anføres saaledes i alle gode Haandskrifter:

Witæ sculæ allæ men, ther thenne boc ser, at Waldemar kunungh annen Waldemarsun, ther sante Knuth sun war, then time ther han hafthe wereth kunungh ni winter oc thretyughe, oc efter at (al. fra at) war herre warth föd war gangen thusend winter, oc tu hundreth winter oc fyrtiugh winter, i marz maneth ther nest efter, lot han scrive thene boc oc gaf thenne logh i Worthingburgh o. s. v.

Man seer let, at Regjeringstiden er bestem efter twende Tidsregninger, nemlig fra Kongens Thronbestigelse, og fra Christi Fødsel. Paa Grund af den sidste Angivelse har det hidtil været almindeligen antaget, at Loven er given i Aaret 1240 i Marts Maaned. Men allerede Kofod Ancher fattede en Tvivl herom, thi i Saml. Skrifter I Side. 299 Not. siger han: "Det kunde synes, at den Partikkel der "næst efter passede sig bedre paa det foregaaende, "saa at Meningen skulde være, at Loven blev skrevet "i Martii Maaned, næst efter Aaret 1240; men foruden det, at jeg anseer denne Forklaring som et "historisk Kjetteri; thi deraf vilde flyde, at den Jydske "Lov efter vor nu brugelige Talemaade er givet først "Anno 1241, da skilles dernæst efter i gamle "Haandskrifter, ligesom i de trykte Exemplarer, fra "det næst foregaaende Ord: Martii Maaned, ved et "Punkt og et stort Begyndelsesbogstav." Hvad Ancher her siger om Interpunktionen imellem "Martii Maaned" og "dernæst efter" har han dog selv sildigere modsagt i sin Udgave af Jydske Lov Side 263 hvor det hedder: "ther nest efter svarer til foregaaende: i marz maneth; Meningen er, at da "Kong Valdemar Valdemarsen havde regjeret i 39 "Aar, og 1240 Aar efter Christi Fødsel vare forløbne, "lod han i Marts Maaned næstefter skrive denne "Lovbog." Det som Ancher her anfører, er uden tvivl det rigtige; thi i hans egen Udgave af Loven

o hverken Interpunktion eller stort Begyndelses-
av paa det omhandlede Sted, og han har ej heller
ærket, at noget andet Haandskrift afviger heri.
Texten selv er det ogsaa ganske klart, at en saadan
tillelse er urigtig, thi deraf vilde følge, at det
les intet Sammenhæng blev i det hele Stykke, i
Subjectet "Waldemar kunung" som til at mangle
ædicat og Object. Med "Waldemar kunung
aldemarsun" skal derfor aabenbart sammenbindes
et (han) scrivæ thenne boc", hvorved rigtignok
det "han" bliver overflødigt; men medens Spro-
t endnu ej var uddannet, gjentog man ofte saaledes,
ter en Mellemsætning, Subjectet ved et Pronomen,
vilket jevnligen skeer endnu, især i daglig Tale, og
en Fejl i Stilen, som saaledes maa antages paa det
mhandlede Sted, er derhos for intet at regne imod
en der opstaar, naar man vil begynde en ny Sætning
med "dernæst efter". Der staar altsaa, at Loven er
given i Marts Maaned næst efter at 1240 Wintre vare
forløbne fra Christi Fødsel, og, saaledes som K. An-
cher paa det først anførte Sted indrømmer, følger
heraf upaatvivleligen, at den egentligen, efter
nuværende Talebrug, er given i Marts Maa-
ned 1241, altsaa i samme Maaned som Kongen døde.

Den Maade at angive Aarstallet paa, der saa-
ledes ved Jydske Lov er brugt, stemmer overens med
den vi finde anvendt i andre gamle Mindesmærker.
Man angav nemlig de fulde Aar, som vare forløbne

fra Christi Fødsel, og de overskydende Maaneder og Dage, paa hvilken Maade Aarstallene t. Ex. ere betegnede ved den Skaanske og Sjællandske Kirkeret, samt i en Fdg. af 19de Marts 1282, saaledes som et denne Afhandling følgende Tillæg nærmere oplyser, og Ancher selv anseer denne Beregningsmaade for den ældste *).

Hvad dernæst angaar den anden Tidsregning, hvorefter Lovgivningstiden i Jydske Lov er bestemt, da ere alle gode Haandskrifter enige i, at 39 Vintre vare forløbne siden Kongens Thronbestigelse. Men da Kong Knud døde den 11te Decbr. 1202, saa udkommer der fra Vinteren 1202—1203 til Vinteren 1239—1240, begge incl., ikkun 38 Vintre. Kofod Ancher er derfor ikke kunnet komme paa det Rene med hine 39 Vintre, man har antaget, at der i denne Angivelse var indløbet en Vildfarelse **), og i Christian den 4des Udgave har man endog forandret samme til 38 Vintre, da man indsaa, at hint Tal ikke kunde forenes med det antagne Aarstal 1240. Derimod udkomme de 39 Vintre ganske rigtigt, naar det antages, at Loven er given 1241 ***) og begge

*) Saml. Skrifter I. Fort. S. xix-xx.

**) l. c. Fort. S. xix og S. 296-297.

***) At de Gamle regnede 39 Aar fra Kongens Thronbestigelse til Marts 1241 kan ogsaa sees af Kroniken hos Westphalen III p. 543 Waldemarus, legislator Danorum, obiit A. 1241, vi Cal. April., et regnavit 39 annos.

Tidsmærkerne gjøre det altsaa nødvendigt at antage det sidstnævnte Aar.

At Chronicon Sjall. henfører Jydske Lov til 1240 kan neppe bevise noget imod det Ovenanførte; thi man kan let see, at Krønikeskriveren har hentet sin Efterretning herom fra selve Lovens Fortale, og han har da, som alle hans Efterfølgere, blot agtet paa det Aarstal som stod i samme, men ikke lagt Mærke til de overskydende Maaneder *). Paa samme Maade ere de gamle Krøniker næsten alle enige i at henføre den Sjællandske Kirkeret til 1170 **); da det dog er uimodsigeligt, at den først er given 1171.

II. Om Kilderne til Jydske Lov.

§. 2. Da baade den Skaanske Lov, og uden Tvivl ogsaa, som jeg siden skal vise, Valdemars Sjællandske, maaske ogsaa Eriks Sjællandske Lov, ere ældre end den Jydske, saa skulde man formode, at Concipisterne af den sidstnævnte have, selv om den kun var bestemt til Lov for Jylland, benyttet ved deres Arbejde hine Provindsiallove, og at man altsaa deri vil kunne finde Kilderne til mange Kapitler i Jydske Lov.

Med ved saaledes at undersøge, hvad vore gamle Provindsiallove have hentet fra hverandre, maa man

*) Det samme gjelder om den gamle latinske og om Eckenbergers Oversættelse, hvilke dog begge construere Stedet som ovenfor af mig antaget.

**) See Anchers Saml. Skr. I. S. 202 Note.

gaa frem med den største Forsigtighed. Disse ga
Lovbøger indeholde aabenbart forholdsviis ikkun f
vilkaarlige Bud af nogen Lovgiver, den allerst
Deel af deres Indhold er ligefrem hentet fra Folk
egne Retsvedtægter, og er egentligen ikkun en skrift
Fremstilling af disse. Endskjønt nu Folkets Vedtæg
og Skikke i de forskjellige Provindser i meget afve
fra hverandre, saa vare de dog i Hovedsagen d
samme, og naar man derfor i hine Lovbøger finde
lignende Retsbestemmelser, kan man ingenlunde der
alene slutte, at den ene Lov har taget dem af den anden, da saadan materiel Overensstemmelse er en naturlig Følge af, at Lovene ere ofte af de hos Folket selv gjeldende Retsvedtægter som fælleds Kilde. Ligesaa lidet kan Lighed i enkelte Ord og Udtryk godtgjøre, at man ved Forfattelsen af den ene Lov har benyttet den anden; thi deels maatte en saadan Lighed letteligen af sig selv fremkomme, naar de samme Lovbud skulde affattes i det samme Sprog, og deels kan den hidrøre derfra, at en Mængde Retssætninger havdes udtrykte i ældgamle Ordsprog, der vare hver Mand bekjendte, og ofte optoges i de skrevne Love*). Ogsaa finder man, at hvor vore Forfædre, paa denne Maade have benyttet forhen opskrevne Love, have de optaget samme næsten Ord til andet med meget liden

*) Jevnfr. Hedegaards Saml. af juridiske Ordsprog; samt Staatsburg. Mag. V. S. 104 Not.

orandring, t. Ex. den Sjællandske Kirkeret fra den Skaanske, og endel Capitler i Vald. Sjæll. Lov fra Skaanske Lov. Ikkun hvor man finder en mærkelig Verbaloverensstemmelse i hele Artikler, kan man der- or med Sikkerhed antage, enten at den ene Lov har st af den anden, eller ogsaa begge af en fælleds skriftlig Kilde.

Sammenligner man efter disse Grundsætninger den Jydske Lov med begge de Sjællandske Lovbøger, vil man vist indrømme, at der ikke alene intet antageligt Spor findes til, at man skulde have benyttet disse som Kilde ved hins Affattelse, men at saadant endog, paa Grund af den betydelige Ulighed i Indhold, Stil og Udtryksmaade, er aldeles usandsynligt.

§. 3. Derimod finder der aabenbart et meget nærmere Slægtskab Sted imellem den Jydske og den Skaanske Lovbog. Saavel Conferentsraad Schlegel *) som Professor Falck **) have ansect det for aldeles utvivlsomt, at man har benyttet den Skaanske Lov som Kilde til den Jydske, og det lader sig heller ikke nægte, at der paa mange Steder findes den mest afgjorte Verbaloverensstemmelse i hele Artikler, i hvilken Henseende man blot behøver at sammenholde Jydske Lov I—1 med Skaan-

*) K. Anchers Saml. Skr. I. S. 257 Not.

**) Das jütsche Low; Einl. S. xiv.

ske Lov I—4 — J. L. I—9: Sk. L. 3—20 — J. L. 1—14: Sk. L. 3—16 — J. L. 1—16: Sk. L. 3—1 — J. L. 1—29: Sk. L. 3—14, 15 — J. L. 1—36 Sk. L. 3—2, 4 — J. L. 2—18, 20: Sk. L. 13—á 7, 6 — J. L. 2—36, 37: Sk. L. 5—19, 20, 17— J. L. 2—109, 111: Sk. L. 7—17, 18 — J. L. 3—25 Sk. L. 5—11 — J. L. 3—32: Sk. L. 13—14, 16— J. L. 3—33: Sk. L. 5—22 — J. L. 3—37: Sk. L. 18—2, 1 — J. L. 3—62, 63: Sk. L. 8—1, 2.— Som Prøve skal jeg anføre nogle Artikler, som jeg især nærmere kommer til at berøre:

Jydske Lov.	Skaanske Lov.
1—14. Æn sel father sint barn noket i hender, oc far thet ant barn, dör barn oc livær barnæbarn, huerki aldefather eth annen man ma fra hanum take thet, ther aldefather gaf sint barn.	3—10. Sæl fadær nokat sinu barne i hænder, oc far thæt barn annat barn, oc dör sidæn, oc livær barnæbarn, oc wil aldæfadær æftærtakæ thet han *saldæ* sinu barne, tha a barnæbarn at weriæ sit fæthrini fore them (isl. þeim ɔ: ham) oc hwa sum ofnæ kallær.
1—26. Allæ sysken livende oc allæ loot ere ulatne, tha ma af wil annen sysken kalle a mere; en tho sva at hwar with (witæ) hvare sin lot fjallç, oç til jafneth with andre. Thet scule göre there tolf sam-	3—11. Syskini mughu emæthæn the livæ kallæ hwært ofnæ annæt til jafnadæ, oc til ræt skifti, oc tho swa, at e witi hwært sit lotfal, thær sum thet hawir lutit. Lotfal scal witæ meth tyltær eth othelbondæ.

Jydske Lov. | Skaanske Lov.

frender met eth, at the kunne ei reter göre.

1—36. Svenbarn ma ei sæle sin jorth, oc ei andre lunde afhende, fyrræ en han worther atten winter gamel. Æn möbarn ma aldrigh sin jorth selæ, uten hun worther sva fatec, at hun sel for lifs föthe, tha seal seles met nestæ frender rath, tho ei meræ en for halff mark silf um aar.

Enki ma sin jorth meth nestæ frender rath bothæ selæ oc skiftæ.

2—36. Æn föthær man wild diur up, swa sum ær ulfhwalp eth biörnhwalp, hvat sum the brytæ, thærföre bötæ han fullæ böter ther them up födde oc them haver i hæfthum.

Thæt syzkini sit lotfal havir bortlatit ma ey kallæ hin annur til jafnathæ.

3—2. Swenbarn ma ey sælie jorth sinæ, oc ey andræ lund afhændæ, för æn thæt ær fæmtan wintær gamalt. Möbarn aldrigh för æn thæt ær mannæt.

3—4. Gar börnum ysaldæ a hændær, swa at the gitæ ey föt them, utan the sæliæ jorth therræ, tha mughu the sæliæ med therræ næstæ frændæ rathe, oc tha star thæt köp.

3—?. Ænkæ ma bathe sæliæ sinæ jorth oc skiftæ, tho swa at thæn ær withær, hænnæ ær næstæ frændæ oc hænnæ gift waldær.

5—19. Födær man wild diur *allær wildæ fughlæ*, hwærskyns sum the æræ, wardæ them oc therræ giærningæ; æn far man sar af them, bötæ hin, ær them a, swa saræbot, sum han gjordæ thet sjælvær; dræpæ the man, bötæ oc thæn, ær them a, fullæ

Jydske Lov.	Skaanske Lov.
	manbötær, swa sum han hafdi sjælvær dræpit man.
Æn worthe the lösæ, oc dræper annen man them, bötæ ekki for.	Wardæ the lös, oc dræpær them annar man, bötæ ey fore them hældær æn fore wild diur.
Æn i bondens hæft mughe tha ei drapes.	Wardæ the i bandum dræpin, tha bötæ hin, ær them drap, *thokke bötær*, oc ey meræ.
2—37. Drukner noker man i annæn manz kelæ, ther man hawer serlic, ther fore bötær han thre mark.	5—17. Dör man i brunnæ annærs manz, thæn ær han a ensamen, tha böte thæn ær brunnæn attæ oc gravæ lot, *frændum hins dödæ* thre marc.
Æn aghæ allæ granna, tha bötæs ekki foræ.	Druknær man i almænnings brunni, thæn ær alli grannæ ægho, *tho at en grove*, tha bötæs ey hin dödæ ater.
Swa ær oc um lærgraf.	Dör man i lergrawum *ællær ræfgrawum*, böte oc hin thre marc, ær grave lot.

Imidlertid troer jeg, at en dybere Undersøgelse vil føre til det Resultat, at der imellem de omhandlede to Lovbøger ikke kan antages et saadant umiddelbart Forhold, som ovenfor nævnt; thi sammenholder man de ovenangivne Paralelsteder af Jydske og Skaanske Lov, vil man, (foruden den umiskjendelige Dialectforskjellighed) finde midt i Ligheden de betydeligste Afvigelser, og man maatte antage, at Jydske

Lovs Forfattere med Flid havde foretaget saadanne Forandringer i de fra Skaanske Lov laante Steder, som man næppe vilde kunne angive nogen fornuftig Grund til. Saaledes t. Ex. vil en Sammenligning imellem de ovenfor aftrykte Jydske L. 1—14 og Sk. L. 3—10 strax vise, at skjønt begge Artikler bruge næsten de samme Ord, saa er dog Udtrykmaaden i Sk. L. meget rigtigere og tydeligere, Stilen meget mere correct og sammenhængende, end i J. L., hvor det ligesom ledeløse Sprog røber en paafaldende Raahed og Mangel paa Uddannelse. Det samme gjelder om J. L. 1—16, hvor tillige Ordene: "oc til jafneth with andre", aabenbart staa paa et urigtigt Sted, da de skulde forbindes med de foregaaende "kallo a mere"; sfr. Sk. L. 3—11. Men at Jydske Lovs Forfattere skulde paa den Maade have forandret Sprog og Sammensætning, i det de dog beholdt næsten de selvsamme enkelte Ord som i Skaanske Lov, synes dog aldeles uantageligt. Fremdeles er der aabenbart den største Lighed imellem J. L. 1—36 og Sk. L. 3—2, 4; men ogsaa her maatte man, hvis sidstnævnte skulde være Kilden, antage at Jydske Lovs Concipister havde gjort en stem Forandring til det værre. Fra den almindelige Regel, at Børn ej maa sælge deres Jord, er der nemlig i Sk. L. 3—4 gjort den for Børn af begge Kjøn gjeldende Undtagelse, at saadant dog maatte ske, naar de bleve saa fattige, at de ej paa anden Maade kunde føde sig; men i J. L. 1—36 derimod er denne Und-

tagelse vistnok urigtigen fremsat som gjeldende ikke for Mabarn, ej for Svendbarn *), og nogle til denne Materie henhørende Bestemmelser, som findes i Sk. L. 3—3, 5 og 6 ere derhos aldeles forbigaaede. Endskjønt J. L. 2—36, 37 og Sk. L. 5—19, 17 indeholde de selvsamme Retsbud, og betjene sig næsten af samme Ord og Udtryk, vil man dog finde, at i sidstnævnte Lov er Meningen tydeligere og udførligere udviklet, samt Bestemmelserne gjorte fuldstændigere ved adskillige Tillæg, som mangle i hin Lov. Men hertil kommer endnu den, som mig synes, afgjørende Omstændighed, at paa den Tid Jydske Lov blev forfattet, var Sk. L. 5—19 aldeles afskaffet ved en af selve Waldemar den anden given Forordning, som findes indført i Sk. L. 5—21; jfr. And. Sun. 5—13. Hvis man nu virkeligen havde benyttet den Skaanske Lov ved hin Lovs Affattelse, var man dog vist neppe falden paa, deraf at optage saadanne forældede Bestemmelser, der allerede da i Skaane vare ophævede som upassende, og forbigaa den billige Forskjel, med Hensyn til det vilde Dyrs Natur, som Kongen selv ved hin Forordning havde opstillet; og det synes der

*) Jfr. Er. Sjæll. L. 5—5, hvor den nævnte Undtagelse fremsættes ligesaa almindelig som i Sk. L, og det haandgribelige Motiv tilføjes, at "man skal hældær sæliæ jorthæn æn the sviltæ, forthy hwat dughær them jorthæn um the dö sialvæ fran?"

for meget rimeligere, at man ved hint Lovarbeide slet ikke har haft den Skaanske Lovgivning for Øje.

Dette bestyrkes ogsaa derved, at flere vigtige Retsmaterier, som nøjagtigen ere omhandlede i Sk. Lov, enten aldeles ere forbigaaede i Jydske Lov, eller dog i Sammenligning med hin Lov høist ufuldstændigen behandlede. Saaledes findes der i Jydske Lov næsten intet, som svarer til Sk. L. 15de Bog, om Retsforholdet mellem Husbond og Bryder, og hele 17de Bog om Landboer (Fæstebønder); og dog vare disse Retsforhold uden Tvivl meget hyppige i Jylland; jfr. J. L. 2—1, 33, 51, 67, 68, 103, 104, m. fl., samt Jus Slesv. ant. §. 69, 70; Flensb. Skraa §. 40, 41. At nu Jydske Lovs Concipister kunde have fundet Anledning til at behandle disse Materier paa en noget forskjellig Maade fra Skaanske Lov, vilde have været begribeligt, men ikke hvorledes de næsten aldeles kunde forbigaa disse høist vigtige Retsforhold, hvis de virkeligen havde haft den Skaanske Lov for sig, da denne baade vilde have mindet dem om, at hine Gjenstande burde omhandles, og tillige forsynet dem med Materialier dertil. Paa lige Maade ere Bestemmelserne i Sk. L. XI—5 om Høge (Falke) og XI—6, 9 om Jagt aldeles forbigaaede i Jydske L. Som Exempler paa, at de samme Materier ere behandlede meget fuldstændigere i Sk. L. end i J. L., kunne mærkes Sk. L. I—8, 15 om Salg af Konens eller Mandens Jord, sammenholdt med de Bestemmelser, som herom findes

udspillede i J. L. 1—35, 1—36 Stum., og 1—49 Sk. L. 2—13. 16 om Fledføringer, sammenlignet med J. L. 1—32; hele Sk. L. 6te Bog om Trak og Frigivne, af hvilke Jydske L. blot paa enkelte Steder berører de første, men aldeles ikke de sidstnævnte eller deres retlige Stilling i Samfundet.

Endelig vilde det ogsaa, under Forudsætning af at Jydske Lovs Concipister havde benyttet den Skaanske Lov, være uforklarligt, hvorfor de da aldeles havde forbigaaet den Sjællandske Lovgivning, til hvis Benyttelse der, som ovenfor bemærket, intet Spor findes. Dette gjelder ogsaa med Hensyn til de tvende med Vald. Sjæll. Lov for største Delen overensstemmende Lovstykker om Arv og Orbødemaal, hvilke, som jeg siden nærmere skal vise, ubentvivl maa antages at have været indførte i Skaane førend Jydske Lov blev given. Saafremt man havde haft Vald. Sjæll. Lov eller Orbodemaal for Øje ved Forfattelsen af Jydske Lov, vilde dennes criminalistiske Bestemmelser uden tvivl paa mange Steder have faaet et ganske andet Udseende end nu, t. Ex. i Materien om Legemsbeskadigelser, i hvis Behandling i Særdeleshed Jydske Lov ikke kan maale sig med hine Love.

Ifølge alle disse Grunde er det jeg ikke kan antage, at Sk. Lov virkeligen skulde være benyttet som Kilde til den Jydske. Tvertimod saafremt man blot efter en Sammenligning imellem de ovenfor aftrykte og flere Parallelsteder, uden noget videre Kjendskab

til selve Lovbogerne, skulde bedømme Forholdet imellem samme, tror jeg at man uden megen Betænkning maatte svare, at Texten fra Jydske Lov var den ældste, som man havde lagt til Grund paa de tilsvarende Steder i Skaanske Lov, men omarbejdet og forandret den, i det man havde rettet og forædlet Sproget, forandret det som var mindre rigtigt udtrykt, og ikke blot ved en Mængde Smaatillæg tydeliggjort og nøjere udviklet, hvad der kun i Jydske Lov med faa Ord var antydet, men ogsaa suppleret samme ved ganske ny Bestemmelser. — Vel kan det nu aldeles ikke antages, at Sk. L. skulde saaledes have hentet hine Artikler fra den Jydske; thi And. Sunesens Paraphras godtgjør paa det bestemteste, at de allerede paa hans Tid stode i Loven, ja at som ovenmeldt den ene, 5—19, da var jus antiqvum; men hin Betragtning leder os dog paa Spor til Opgavens rette Løsning.

Da nemlig Verbaloverensstemmelsen paa de angivne Steder i Skaanske og Jydske Lov er aabenbar kjendelig, men denne overensstemmende Text netop i den yngste af disse Love, den Jydske nemlig, fremtræder i en ældre og mere oprindelig Form end i den Skaanske, saa lader dette sig udentvivl ikkun tilfredsstillende forklare, naar vi gaa højere op i Tiden og antage meget ældre Lovsamlinger, der af begge de omhandlede Lovbøger ere benyttede som Kilde, og fra hvilke altsaa et middelbart Slægtskab imellem dem

er udsprunget. Hvis man da endvidere vil antage, at der i begge Provindserne have existeret slige ældre Lovsamlinger, som hver især bleve benyttede til Skaanske og Jydske Lov, saa maa disse ældre Love, forsaavidt der findes Overensstemmelse imellem dem vi nu have, ogsaa antages at have været overeensstemmende, og have altsaa udentvivl øst af hinanden; men da de nu ere tabte, lader der sig intet afgjøre om, hvorvidt denne Overensstemmelse har strakt sig eller hvilken Provinds det er, der har taget Love fra den anden. Imidlertid er det ogsaa muligt, at det er de ældre Jydske Love, som umiddelbart ere blevne consulerede ved Forfattelsen af den Skaanske Lov, og at altsaa denne for saavidt har øst af en fælleds Kilde med den Jydske; thi dette er, da man dog ifølge Verbaligheden maa antage, at den ene Provinds har hentet Love fra den anden, vistnok ligesaa rimeligt som hint. Derimod kan der ikke blive Spørgsmaal om ældre Skaanske Loves Benyttelse til selve den Jydske Lov, da dennes Forfattere, hvis de vilde have taget Hensyn til den Skaanske Lovgivning, uden tvivl maatte have valgt den da gjeldende Lov, og kunde ikke falde paa at bruge de ved den afskaffede ældre Love.

Naar man i denne Afbenyttelse enten af de selvsamme eller dog overensstemmende ældre Love søger Oprindelsen til den Verbaloverensstemmelse, som findes imellem de omhandlede tvende Lovbøger, under-

[?]aas dermed ligesaa alle de Vanskeligheder, der, som ovenfor udvikles, mode, naar man vilde antage, at Jydske Lovs Concipister havde benyttet selve den Skaanske Lov, ligesom ogsaa den Ulighed, som midt i Ligheden finder Sted, let forklares af den forskiellige Maade, hvorpaa man i hver især af Lovbøgerne har benyttet den ældre Text, som blev lagt til Grund paa de overeensstemmende Steder. I Jydske Lov synes man uden stor Forandring at have optaget denne ældre Text, men ganske anderledes have de Skaanske Jurister, som ovenfor paaviist, bearbeidet samme, ligesom overhovedet den Skaanske Lov ved Klarhed og Fuldstændighed i Behandlingen, og ved den Orden, hvormed alt, som henhører til enhver Materie især, er samlet paa eet Sted, fordeelagtigen udmærker sig fremfor den Jydske.

§. 4. Efter Resultatet af de i de tvende foregaaende §§. anstillede Undersøgelser er det ikke at vente, at der ved Jydske Lovs Forfattelse skulde være giort noget Brug af udenrigske Naboers Love; thi selv om bemeldte Lov blot var bestemt for Jylland, er det dog i højeste Grad usandsynligt, at man hos Fremmede skulde have søgt Materialier til samme, uagtet man undlod at benytte de andre danske Provindsers Lovbøger, hvilke dog under alle Omstændigheder maatte være meget brugbarere i det nævnte Øjemed, end Tilfældet kunde være med nogen fremmed Lovsamling. Jeg holder det derfor for aldeles uantage-

sigt, at Saxenspiegel skulde være benyttet, men henholder mig i denne Henseende til Kofod Anchers udførlige Afhandling herom i hans Saml. Skr. I S. 110-189, især S. 165 ff., hvilken jeg i Hovedpunkterne ikke kan ansee for gjendreven ved de sen Udgiveres Tillæg S. 190-196. Der kan ikke paavises en eneste Artikel i Jydske Lov, som kunde siges at være udskreven af hin tydske Lovbog, og den Lighed, som forøvrigt findes imellem disse tvende Love, er, endog paa de Steder man især har udpeget*), altfor ubetydelig, og blandet med for megen Ulighed, til at man deraf med ringeste Sikkerhed skulde kunne slutte til et saadant Forhold imellem dem, hvorimod samme meget naturligere lader sig forklare af det Slægtskab i Sprog, Sæder og Retsvedtægter, som fandt Sted imellem de nordiske og germaniske Nationer, og i Særdeleshed i høj Grad imellem Jyderne og Saxerne. Naar en saadan Overeensstemmelse i enkelte Regler og Talemaader skulde gjelde for Beviis, kunde man ligesaa vel godtgjøre, at man som Kilder til Jydske Lov og vore øvrige gamle Love havde benyt-

*) I Særdeleshed er Verbaloverensstemmelsen imellem de S. 194 udhævede Jydske L. 2—113 og Saxensp. 1—35; J. L. 2—72 og Saxensp. 2—46, saa ringe, som det vel var muligt den kunde være, naar de samme Retsgjenstande skulde omhandles i saa nær beslægtede Sprog; see fremdeles Ancher S. 127 og 129-130.

det Angelsaxiske, Svenske og Norske Love, samt foruden Saxenspiegel mange andre af de gamle tydske Love. Desuden er Saxenspiegels Lighed med Jydske Lov, saaledes som Udg. S. 194 paastaa, i det Hele taget just ikke større end med de Skaanske og Sjællandske Love; thi om den end i enkelte Punkter mere kommer med hin end med disse, hvilket var en naturlig Følge af det nærmere Slægtskab imellem Saxerne og Jyderne, saa har den dog atter paa andre Steder større Lighed med de sidstmeldte Love end med Jydske Lov *). Men med Hensyn til den Alder, som maa tillægges Skaanske og Vald. Sjæll. Lov, hvorom i det Følgende skal handles, er det umuligt, at Saxenspi til dem kan være benyttet som Kilde, og skjønt saadant nu, forsaavidt Jydske Lov angaar, vel ikke er umuligt, da Saxenspiegel maa antages at være noget ældre end denne, saa er det dog, som Ancher Side 184-185 har udviklet, endog blot med Hensyn til

*) Saaledes er Udtrykket: "Gangarv", som svarer til Saxenspiegels Ganerven eller Ganerben, netop eiendommeligt for den Skaansk-Sjæll. Lovgivning, men forekommer slet ikke i Jydske Lov (Ancher l. c. S. 159-161), der overalt i Arvematerien afviger meget mere fra Saxensp., end hine Love (Ancher S. 117 og 118 nederst). De Kjendetegn, som Saxensp. 1—52 kræver som Beviis for en Mands Helbred, ligne dem der fordres i Vald. Sjæll. L. 1—5, Arveb. Cap. 41 og Er. Sjæll. Lov 1—29, men hvorom intet findes i Jydske Lov.

der korte Mellemrum af Tid ikke rimeligt, at le virkeligen har været Tilfældet. Vel anføre Hr. S. 191-192 herimod, at der bør skjelnes imellem Repkaus tydske Text af Saxenspiegel, og den af ham tidligere forfattede latinske Grundtext, om hvilken h. ifølge nogle af den tydske poetiske Fortale anførte Steder, antage, at den snart havde faaet en for Grad af Publicitet. Men ligesom den paaberaabte poetiske Fortale ingenlunde kan tillægges Repkau selv, og aabenbart er tilføiet længe efter hans Tid, da Brugen af Saxenspiegel først var bleven udbredt *), saaledes er det endog aldeles ikke historisk sikkert, at en latinsk Grundtext nogensinde har existeret; thi de Udtryk i den poetiske Fortale, hvorpaa man har bygget denne Mening, og hvilke som sagt ikke engang hidrøre fra Repkau selv, kunne ogsaa forstaaes saaledes, at de blot sigte til de gamle latinske Retskilder, som han til sit Arbeide benyttede **). I alt Fald er det ikke rimeligt, at hin formentlige Grundtext har været meget udbredt, da slet intet Exemplar af samme er blevet bevaret.

At J. L. 1—38 ligesom Saxensp. 1—8 fordre

*) Eichhorns deutsche Staats- und Rechtsgeschichte 2 Th. §. 279 cfr. §. 281 Not. k. C. U. Grupens Tractat von den Sächs. Rechtsbüchern, i Spangenbergs Beyträge zu den Teutschen Rechten des Mittelalters. Halle 1822 S. 22-25.

**) Eichhorn l. c., og især Grupens Tractat, hos Spangenberg, l. c. S. 25-28.

Mænd til at udgjøre et fuldt Tingsvidne (S. 194), haver ligesaalidet at være noget nyt i hin Lov, som et var deri denne. Dette Antal forekommer allerede i Lex Salica tit. 60 §. 1, Capitul. Caroli Magn. libr. III. 40. I Aarhus Stift findes en oldgammel Thingkreds, som netop bestaar af 7 store Stene *).

Ei heller synes noget betydende Bevis, imod alt det forhen Anførte, at kunne udledes deraf, at Jydske Lov er den eneste af vore gamle Landslove, som tillige indeholder den Tids Lehnsret (S. 195-196); thi dette kan hidrøre fra meget tilfældige Omstændigheder. Lehnsretten i Jydske Lov er desuden optagen midt i Lovbogen (3 Bog 1-20 Cap.); men den saxiske Lehnsret er vedføjet Landretten enten som et eget Lovstykke, eller som sammes 4de Bog; hvortil endelig kommer den Hovedomstændighed, at det ikke engang er vist, om den hidrører fra samme Forfatter som hin **).

Af meget mindre Vigtighed endnu er endelig den Omstændighed, at Jydske Lov, ligesom Saxenspeiler, deelt i 3 Bøger (S. 195); thi dette er i de fleste gamle Haandskrifter ogsaa Tilfældet med den Skaanske og begge de Sjællandske Lovbøger; og da det ældr

*) Thorlacius om Hedenolds Høie og Stensætninger S. 61.

**) Denne Mening forsvarer dog Eichhorn §. 279, men Grupen, hos Spangenberg l. c. S. 61 ff., har, som det synes med vægtigere Grunde, søgt at godtgjøre, at Lehnsretten ikke kan tillægges Repkau, men er sildigere forfattet.

gamle Flensborgske Haandskrift af Jydske Lov ikke er delt i Capitler, men ej i Boger, saa antog Anch endog, at denne Inddeling af bemeldte Lov ikke n saa gammel, som Loven selv *). Selv hvad Sun spiegel angaar er det vel ingenlunde afgjort, at den Inddeling i Boger er oprindelig **).

§. 5: At den romerske Ret skulde vær benyttet som Kilde til den Jydske Lov synes hel ikke at kunne bevises. Herom vil jeg henvise til hvad der findes bemærket i K. Anchers Saml. Sk. I. S. 303-306; Falcks Jütsche Low, Einl. S. xv, og især Dansk Litteraturtidende for 1819 S. 629-63

§. 6. Derimod kan det udentvivl ansees fo vist, at den canoniske Ret er paa enkelte Sted bleven afbenyttet i hin Lovbog, men egentligen ku i Punkter, som vedkom Kirken og Geistligheden, uden nogen mærkelig Indflydelse paa den ejendommelige fædrenelandske Ret, der forøvrigt indeholdes i Lovbogen. Herom maa jeg ligeledes henvise til Ancher l. c. S. 306-307; Litteraturtid. l. c., og Rosenvinges Indl. til Eriks Sjæll. Lov S. xxix-xxx Not. 71 og 72.

§. 7. Efterat jeg saaledes har omhandlet, hvorvidt Kilderne til Jydske Lov bør søges udenfor Jyl

*) Saml. Skr. I. S. 319-320, jfr. S. 91-92 og 164 samt Rosenvinges Indl. til Eriks Sjæll. L. S. xli ff. Falck das Jütsche Low. Einl. S. xviii.

**) Jfr. Homeyers Udgave, Einleitung S. xiv.

med, skal jeg nu bestræbe mig for at oplyse, at denne ov uden tvivl maa antages, at have hentet sit Hovedindhold fra de i Jylland og Fyn forhen gjeldende Retsvedtægter og skriftlige Lovsamlinger.

Som jeg i §. 3 har udviklet, synes Sammenligningen imellem Skaanske og Jydske Lov bestemt at lede til det Resultat, at der tidligere har existeret Samlinger af skrevne Love i Jylland. Dette er ogsaa af andre Grunde høist rimeligt *). Hos de med Jyderne saa nær beslægtede Angelsaxer, saavelsom hos Germanerne, Nordmændene og Islænderne, finde vi skrevne Love adskillige Hundrede Aar tilforn, og uden tvivl have de Danske ogsaa meget tidligt begyndt at nedskrive Lovene. Witherlagsretten er over 200 Aar ældre end Jydske Lov. Den Skaanske Kirkeskraa er allerede nedskreven omtrent 1162; den Sjællandske 1171; og dog pege disse hen til ældre nu tabte Kirkelove, som de uden tvivl kun gik ud paa i enkelte Punkter at forandre **).

Forsaavidt Hr. Prof. Falck ***) nægter, at hele Jylland, førend Valdemar den 2dens Lov blev given, havde nogen almindelig Lovbog, er jeg vel deri aldeles enig, men at der før den Tid slet ikke skulde have

*) See P. Anchers Saml. Skr. I. S. 290-291.

**) Jfr. Ancher l. c. S. 174.

***) Das Jütische Low. Einl. §. 1.

[illegible]ſteret Lovbøger ſammeſteds, kan jeg efter det [illegible]
for Anførte ikke indrømme. De af denne Lærde [illegible]
førte Modgrunde ſynes ogſaa let hævede. Det Arg[u-]
ment ſom hentes fra den Sententś, hvormed Love[ns]
Fortale begynder, er allerede tilſtrækkeligen gjendri[vet]
i Litterat. Tid. 1819 S. 627, hvortil jeg, ſom y[der-]
ligere Beviś for, at hin Sententś er et gam[melt]
bekjendt Ordſprog her i Norden, blot ſkal føje, [at]
den allerede lægges Mál i Munden i Niáls Sa[ga]
Cap. 71 S. 106. At Jus Slesvic. antiq. §. 3 kalder
Mandeboden en "consvetudo regni" kan [he-]
intet beviſe; thi da det netop er noget Ejendomme[lig]
ved vore ældre Lovbøger, at de næſten ganſke g[aae]
ud paa ſkriftligen at fremſtille den ſædvansmæſſ[ige]
Ret, og forholdsviś kkun indeholde faa fra Stat[s-]
herſkeren udgangne Bud, hvilke dog i alt Fald ogſ[aa]
maatte ſamtykkes af Folket, ſaa gjorde man ingen
kunde nogen ſkarp Forſkjel imellem jus scriptum og
non scriptum *), og man kunde altſaa gjerne kalde
Mandeboden en consvetudo, endſkjønt dens St[ad-]
fæſtelſe maaſke var optegnet i nogle Diſtricters Love **).

*) Som et paafaldende Exempel herpaa ſkal jeg blot anføre Waldemar Erikſens Privilegium for Kolding af 1327, §. 3, hvor det hedder: "hac proviso, qvod novi nefninggi instituantur juxta consvetudines terræ omni anno," hvilket dog var ſaa[-] kommen lovbeſtemt. J. L. 2—51 jfr. 78.

**) Saaledes er den Mandebod, ſom var vedtagen i Skaane, ikke angiven i ſelve den Skaanſke Lov,

At den gamle Slesvigske Stadsret vilde have faaet et ganske andet Indhold, hvis man kunde have benyttet en fuldstændigere Lovbog som Kilde, kan not heller ikke paastaas; thi den nyere Slesvigske Stadsret, samt Stadsretterne for Flensborg, Apenrade og Haderslev, som dog alle ere yngre end den Jydske Lov, have omtrent det samme Indhold, som den gl. Slesvigske, og Riberetten af 1269 er heller ikke fuldstændigere end denne. Det samme er ogsaa Tilfældet med Stadsretterne i Skaane og Sjælland, i Forhold til de i disse Provindser gjeldende Lovboger. Endelig har Hr. Professoren gjort opmærksom paa den Omstændighed, at Jydske Lovs udførlige Fortale ikke med et eneste Ord antyder ældre Lovsamlingers Tilværelse; men hvor stærkt end dette Argument ved første Øjekast kunde synes (Litterat. Tid. l. c. S. 627), troer jeg dog, at det vil tabe sin Kraft ved følgende Betragtning. Om man endog vil forkaste hine ældre Lovsamlinger, kan det dog ikke nægtes, at man jo i Jylland og Fyn har tilforn haft nogen skreven Ret, nemlig Kjøbstædretterne *), og de Kongelige Forordnin-

men forudsættes dog at være saa bekjendt, at Loven bestemmer andre Boders Størrelse efter samme, saasom ½, ⅓ og ¼ Mandebod; jfr. Litterat. Tid. 1819 S. 631.

*) Den gl. Slesvigske Stadsret, som ogsaa var indført i Flensborg, Horsens, Ebeltoft m. fl. Riberetten af 1269 bærer Spor af, ikkun at være en Stadfæstelse og Forbedring af en ældre Stadsret.

ger. I Skaane, hvorfra saadanne Forordninger ere blevne os opbevarede, see vi, at Knud den 6te og Valdemar den 2den jevnligen have søgt, med Folkets Samtykke, at indføre Forbedringer i den gjeldende Ret *), saa at det samme rimeligvis ogsaa har været Tilfældet i hine Provindser **), fra hvilke vi desuden endnu have et saadant Lovstykke, en Fdg. for Fyn i 1228, tilbage. Ogsaa bestyrkes dette derved, at slige Forordninger siden ofte bleve givne af de følgende Konger ***). At nu Jydske Lovs Fortale, som overhovedet ikkun indeholder almindelige Betragtninger, aldeles ikke omtaler hine ældre Forordninger eller Kjøbstædretterne, skjønt man dog maatte have ventet en Bestemmelse om, hvorvidt de skulde vedblive at gjelde, eller være ophævede, er ikke mindre forunderligt, end at den ikke nævner de øvrige ældre Love, og man kan derfor vistnok ikke af denne Tavshed slutte, at saadanne Lovsamlinger ikke have existeret ****).

*) See de i Rosenvinges Lovhist. §. 36 No. 2, 3, 5, 6 anførte Fdger, samt desuden And. Sunesen 5—8, 13, 19.

**) Jfr. Falck l. c. S. xx, og Anchers Saml. Skr. 2. S. 186, samt Saxos Beretning S. 576 om den Herredag, Knud den 6te i Aaret 1186 holdt paa Samsø: ad emendandum jus civile.

***) Jfr. Rosenv. Lovhist. §. 83.

****) For dem i Særdeleshed der antage, at Jydske Lov skulde være en almindelig Lov for hele Danmark, kan hin Tavshed om de ældre Jydske Love ikke

Hvidtfeldts Beretning S. 206, at Kong Valdemar, efter at den Jydske Lov var vedtagen, strax lod de ældre (Jydske) Love opbrænde, hvorpaa Ancher især har støttet sig, for at godtgjøre Tilværelsen af tidligere Lovsamlinger i Jylland, er vel ikke ganske paalidelig, men vistnok heller ikke, saaledes som Hr. Professor Falck har ment *), aldeles forkastelig; thi skjønt Hvidtfeldt ikke er en gammel Skribent, saa er det dog bekjendt, at han udarbejdede sin Krønike af ældre gode Materialier, som tildels nu ere tabte. Af Petrus Olai kan han næppe have taget sin Beretning, da de altfor meget afvige fra hinanden. Den første taler nemlig blot om de romerske Love, og siger at deres Opbrændelse fandt Sted i Viborg, hvorimod Hvidtfeldt fortæller, at Kongen lod de gamle Skraa og Vedtægter, som vare imod Loven, opbrænde strax paa Pladsen ɔ: i Vordingborg. Man vil vist heller ikke i den Maade, hvorpaa de nævnte Historieskrivere fremsætte deres

være mere paafaldende, end at de Lovsamlinger, som man dog bestemt veed existerede i Skaane og Sjælland, heller ikke nævnes.

*) At Udgiverne af Anchers Skrifter, som der siges i Literat. Tid. l. c. S. 620, ogsaa have forkastet Hvidtfeldts Beretning, kan jeg ikke finde, hvorimod dette kun er Tilfældet med Petri Olai rigtignok høist usandsynlige Fortælling. Anchers Saml. Skr. I. S. 305 Not.

Beretninger herom, finde noget Spor til, at samm som Hr. Professoren mener, blot skulde være en Hy pothese om Aarsagen til, at de ældre Lovsamlinger i længer existerede; hvilket endog er utænkeligt om Petrus Olai, da han jo blot taler om de romersk Love. Overalt bør nok disse Fortællinger ikke for staas saaledes, at man opbrændte alle Exemplarer af hine Love, men blot at man paa en symbolisk Maade tilkjendegav, at de ikke længer skulde have nogen Gyldighed *).

§. 8. Da de Provindser, som siden bleve sam lede under den Jydske Lov, i Særdeleshed Hovedpro vindsen, just udgjorde det Grændseland, hvor forskjel lige, mere og mindre indbyrdes beslægtede, Skandi naviske og Germaniske Folkeslag deels paa nogle Ste der med afvexlende Nuancer sammenblandede sig til eet Folk, deels hver for sig besatte andre Strækninger som særskilte Nationer **), saa kan man allerede af denne Grund ikke vente, at disse Lande, forend hin Lov blev given, skulde have haft nogen fælleds Lov givning, men skjønt deres Retsforfatning vel i det Væsentlige har været overensstemmende, og paa de fleste Steder skarpt adskilt sig fra den i Sjælland og

*) Paa samme Maade lod det Jydske Raad Christian den 2dens Love offentligen brænde paa Viborg Landsting. Hvidtfeldt S. 1183.

**) See Werlauffs Prisskrift om det danske Sprog i Slesvig, S. 1-38.

Skaane gjeldende Ret, har den dog vistnok ikke blot i de forskjellige Provindser, men ogsaa paa flere Steder i samme Provinds, været mere eller mindre afvigende, og forsaavidt derfor de gjeldende Retsnormer vare skriftligen opsatte, have udentvivl ogsaa flere forskjellige Lovsamlinger, som hver især gjeldte paa sin Landstrækning, existeret. En mærkelig Levning af de forskjellige Retsforfatninger i Nørrejylland troer jeg fandtes endnu længe efter i den meget ulige Maade, hvorpaa Vægt og Maal i de fleste Sysler vare indrettede, hvorom Arnt Bærentsen 4de Bog S. 494-504 giver os Underretning, og hvilket man først fik forandret under Christian den femte *). Efter den Vejledning, som derfra kan hentes, i Forbindelse med Landstrækningernes Beliggenhed og naturlige Grændser, de forskjellige Dialecter, og Indbyggernes øvrige Ejendommeligheder, kunde man maaskee endnu være i Stand til omtrentligen at bestemme de Districter, hvori denne Provinds, efter Retsforfatningernes Forskjellighed, delte sig forend Valdemar Sejers Lovgivning.

Ligeledes har Sønderjylland udentvivl paa forskjellige Strækninger, hvad endnu er Tilfældet,

*) Jfr. Suhms ny Saml. 1ste Bd. 1ste Hefte S. 9. Sjælland, Lolland og Falster, som havde samme Retsforfatning, havde ogsaa samme Maal og Vægt; ligeledes Skaane, Halland og Bleking. Arnt Berentsen S. 489-490.

haft afvigende Retsforfatninger. Fra de øvrige Indbyggere have vistnok Anglerne, imellem Slien og Flensborg Fjord, og især Friserne, paa Vestkysten, mest adskilt sig. Om der i Særdeleshed ved Lovens Forfattelse er taget noget Hensyn til de Sidstnævntes Retsvedtægter, og om den derfor ogsaa har været bestemt for dem, kan vel højligen paatvivles *). Den i Sønderjyllands nordlige Del herskende Ret har formodentligen mest lignet den i det tilgrændsende Nørrejylland gjeldende, og afveget fra den der var indført i Landets sydligere Del, især Landet imellem Slien, Trenen og Ejderen, hvor Forfatningen udentvivl altid var mere tydsk end dansk **).

Hvad Øerne angaar, da henhørte Samsø til Aabosyssel i Nørrejylland ***); og Fyn med Langeland, og tilhørende mindre Øer, have udentvivl haft en fælleds Retsforfatning, mest lig den, som var indført i den sydlige Del af Nørrejylland ****).

*) Cfr. Gadendam Historia juris Cimbrici §§. XXXIII & XXXIV. Endskjøndt Jydske Lov blev reciperet af Friserne, beholdte de dog tillige deres gamle Vedtægter. Falcks Privatrecht S. 421.

**) Werlauff l. c. S. 8-9 og 34-35.

***) Antiqvariske Annaler I. S. 51.

****) Jfr. Valdemar den 2dens Forord. for Fyn af 1228. Fynboerne, hvis Land fordum var landfast med Jylland, synes i de ældste Tider at have hørt under Viborg-Landsting.

Hertil kom endnu adskillige Kjøbstædretter (foran S. 255 Not.), som nok ikke blot gjeldte i de vedkommende Kjøbstæder, men tildels vel ogsaa i de til samme henhørende Landdistricter *).

Naturligvis er det ikke min Mening, at ethvert af hine Retsdistricter har haft sin egen fuldstændige Lovbog, men blot at de deri gjeldende Anordninger, Sædvaner og Retsvedtægter have været mere eller mindre forskjellige. Paa adskillige Steder have maaskee disse Sædvaner og Vedtægter slet ikke været skriftligen opsatte; men i andre Districter derimod har dette, især ved privat Foranstaltning, vistnok været Tilfældet med større eller mindre Fuldstændighed, og af disse Retsbøger er det udentvivl, at man siden for største Delen har sammenskrevet den Jydske Lovbog.

§. 9. Sparges der, om der i selve den Jydske Lov, udenfor Sammenligningen med den Skaanske, findes Spor til, at ældre Jydske Lovsamlinger, og i Særdeleshed flere saadanne, som tildels vare indbyrdes afvigende, ere blevne afbenyttede, da troer jeg, at dette just ikke paa faa Steder er Tilfældet, og skal nu søge at oplyse saadant. Vel kunde maaskee de Omstændigheder, hvori jeg søger disse Spor, tildels ogsaa paa andre Maader forklares, men lettest og naturligst troer jeg dog at dette kan skee ved den fremsatte Hypothese.

*) Jfr. Jus Slesv. antiq. §§. 27, 69, 70. Prof. Paulsen i Staatsb. Magaz. V. S. 128.

1. Jydske L. 1—13 opstiller den bestemte Regel, at Børn, skjønt de levede i Fælig med Forældrene, ikke ejede nogen Lod i Boet, saalænge baade Fader og Moder levede; jfr. J. L. 1—14. Endskjønt nu den modsatte Regel, saaledes som den findes i de Skaanske og de Sjællandske Love *), udentvivl i de ældre Tider, paa Grund af Familiefællesskabet, har været den gjeldende, synes det dog, efter de i J. L. 1—13 brugte Udtryk **), og da Reglen fremsattes lejlighedsvis for at bevise en anden Regel, at det ikke var noget nyt Princip, som da først ved bemeldte Lov blev indført ***). Dette bestyrkes ogsaa ved Jns

*) Anchers Saml. Skr. 2. S. 350 Not. Rosenvinges Lovh. §. 22 Not. b. Kuntzen i Jur. Tidsskr. X—2 S. 16.

**) "forthi at henne bonde atthe ei lot, methen hans father oc hans mother lifthe" ic.

***) Ogsaa ved Sk. L. finde vi allerede hin Børnenes Ret saaledes modificeret, at de, saalænge begge Forældre levede, ikke kunde fordre mere udleveret af Boet, end hvad Faderen selv vilde. 1—17. Sun. 1—10; jfr. Jydske Lov 1—14. Anderledes forholdt det sig efter de Sjællandske Love. V. Sjæl. L. I—1 §. 1, I—11, 14; Er. S. L. 1—7, 10, 32, 43. Rosenv. §. 19 Not. d. Indl. til Er. S. L. S. xxx. Den afvigende Forestillingsmaade, som Professor Paulsen har fremsat i sin Dissertats De antiqui popul. juris hered. nexu etc. I. p. 103—197, jfr. Staatsbürg. Mag. V. S. 138, er udentvivl i det meste ganske urigtig.

Slesv. antiq. §. 7, 9, som endogsaa tillader Faderen at tilbageholde Barnenes Mødrenearv, saalænge han ikke indgik nyt Ægteskab. Paa andre Steder i Jydske L. findes alligevel mærkelige Spor til hint ældre Princip. Saaledes hedder det i 1—24: Æn wissæ hun at thet waræ hor, oc ej han, oc worther thet tha openbarth, oc skilæs at, oc havæ the börn samen, *tha göres börnæ hovetlot*, oc worthæ the meth theræ father, oc of the dö tha erver han them jene oc ej mother o. s. v., hvoraf Meningen er, at Boet skulde deles i Lodder efter Personernes Antal, dog saaledes at Datter kun fik halv Lod, og Børnene derefter med deres Lodder følge Faderen *). Paa lige Maade bestemmes der i 2—100, at naar Søn, som var i Faderens Hus, blev greben med eller fældet for Tyveri, "*tha göres sun hovetloth* at gjaldæ bundæn sin ræt oc kunungs ret" **). Naar fremdeles 1—19 forudsætter som givet, at et Barn ordentligvis er lodberettiget i sin Faders og dennes Sødskendes fælleds Gods, og blot gjør Indskrænk-

*) Jfr. Vald. Sjæl. L. 1—3. Det er derfor aldeles urigtigt, naar det i Lassens Oversættelse hedder "liberi nanciscuntur portionem *maternam*." Rigtigere ere den gl. latinske og Krabbes tydske Oversættelse.

**) Jfr. Eriks Sjæl. L. 1—43 og Sk. L. 7—6 (Sun. 7—3. Lassen oversætter Hovedlód urigtigen ved peculium.

ning heri til Fordel for de Ostnævnte, hvis de ere umyndige, saa er dette Capitel udentvivl ogsaa aldeles anomalisk; thi hvorledes det kunde gjøre nogen Forandring i Barnets Ret relativt til dets Forældre, at disse vare i Fælig med Andre, er ikke let begribeligt. Ikke mindre synderlig er endelig Slutningen af 1—15: "*barn* er e uermere *at wite sec i fellugh* en the thet wil witæ fra"; thi denne Bestemmelse er vistnok, med Hensyn til den i 1—13 fremsatte Regel og Erkjendelsen i 1—10 af de fra Fæliget Udskiftedes Arveret, aldeles uforstaaelig og uanvendelig, hvorfor man ogsaa i nyere Haandskrifter har interpoleret den gl. Text saaledes, at det hedder "til Fælig og Arv *). Man har da formodentligen anseet det blot for en Gjentagelse af den allerede i J. L. 1—1 fremsatte Regel. Saadanne noverensstemmende Artikler kunde nu ikke letteligen indkomme i Loven, undtagen netop ved Afbenyttelsen af ældre skrevne Love, hvorfra man uden den fornødne Forandring optog samme; hvilket t. Ex. ogsaa som bekjendt er Tilfældet paa adskillige Steder i Chr. 5tes Lovbog.

2. Jydske Lov 2—26 andet Membr. bestemmer: Lærthe men oc qvinnæ the bötæ ej oc the take ei bot (for Drab begaaet af eller paa en Slægtning) *huræ ner sum the æræ i byrth*, forthi the mugæ

*) Biskop Knuds Udgave, saavel den danske som latinske Text; Cadens Udgave; jfr. dog Krabbes Oversættelse.

efnæ a engi man, oc engi man a them"; hvilken Bestemmelse aabenbart bærer Præg af en meget høi Alder *). Saavel med sammes udtrykkelige Ord, som med den tilføiede characteriske Lovgrund, staar derimod det næstfølgende tredie Membr. i en paafaldende Strid: "Ær lærthe men æller qvinne hins næstæ arving, ther dræpen worthær, tha take the en sal til arf, oc görsum of æi er andræ sysken till, oc frænder take the andræ twa sal"; thi Herved tillægges de nævnte Personer i mange Tilfælde ikke blot Andel i Mandeboden, men endog den hele Gørsum ɔ: den Overbod, som oprindeligvis netop blev given for at undgaa Hævn og Feide. Jydske Lov 3—21. jfr. Ancher I. S. 425. Det synes derfor at disse tvende Dele af 2—26 ikke kunne hidrøre fra samme Tidsalder, og mindst fra samme Forfatter, men det første Stykke er udentvivl optaget af en ældgammel Lov, og det sidste er et yngre modificerende Tillæg, som maaske først er tilføiet af Jydske Lovs Concipister **).

*) Cfr. Leges eccles: Canuti Magni, Ed. Rosenv. Cap. 12 (5); Leges Langob. Luitprandi, lib. 2 cap. 7.

**) Ligesom herved de omhandlede Personer, imod den ældre Ret, fik Andel i Boderne for en Slægtnings Drab, saaledes gjorde man endog i sildigere Tider Forsøg paa saa aldeles at forandre hin ældre Ret, at de ogsaa skulde deltage i Ud-

3. Indholdet af J. L. 1—39, om Gjælegift af Hustru, er næsten Ord til andet, blot med nogle Tillæg, optaget i 3—45, hvilken Gjentagelse maaskee har indsneget sig derved, at Artiklerne ere tagne fra forskjellige, men dog i dette Stykke overensstemmende, ældre Lovsamlinger. At der for 3—45 ligger en ældre Text til Grund, bestyrkes ogsaa derved, at den nævnes halv Mark Sølv *) som den Værdi, hvorom Sandemænd skulde sværge, istedetfor at der ifølge 2—2 (jfr. 1—44) skulde staa en Mark Sølv.

4. J. L. 2—93, 94 synes i flere Henseender at røbe, at der for samme ligger en ældre Text til Grund, som ved Optagelsen i Jydske Lov er undergaaet adskillige just ikke med Held foretagne Forandringer. Saaledes har den aldeles urigtige Forklaring over Ordet Vin **), som findes i Slutningen af begge

redelsen af bemeldte Bøder. Dette kan sluttes af en Forordning, som Biskop Knud anfører i Glossen til J. L. 2—26: Anno dni 1459 rex et regni consiliarii pro lege decreverunt, qvod si clerici et mulieres sunt heredes interfectoris, nihil solvere debent de emenda interfecti, sed solummodo alii cognati.

*) Saaledes baade i Anchers Udgave og i det Flensb. Haandskr. I nogle yngre Haandskr. har man snart rettet 3—45 efter 1—44 og 2—2, snart forandret disse efter hin Artikel.

**) See herom Ancher II. S. 443-446 Not.; Rosenv. Bemærkninger om Vindicationsretten S. 30 ff. Sammes Lovhist. §. 57.

Capitler, ganske Udkrendet af at være en senere tilføjet Glosse (Rosenv. Lovh. §. 107 Not. d); men da den ligelydende findes i alle, endog de ældste Haandskrifter, og forekommer paa tvende forskjellige Steder, er man dog udentvivl nødt til at antage, at den hidrører fra Lovbogens Concipister selv. Uvidenhed hos disse om hint Ords rette Betydning kan den vistnok heller ikke tilskrives; thi denne var ingenlunde endnu tabt paa den Tid Loven blev forfattet *). Jeg troer derfor, at Tingen forholder sig saaledes: I de ældste Tider har Brugen og Betydningen af Vin udentvivl været den samme i Jylland, som i de øvrige Provindser, men ligesom denne byrdefulde Formalitet efterhaanden gik af Brug overalt, saaledes er dette upaatvivlelig tidligst skeet i hin Provinds **). Allerede den gamle Slesvigske Stadsret §. 23, hvor Vin dog forekommer i sin rette Betydning (fidejussor), er i sine Bestemmelser herom langt fra saa streng, som Sjællandske og Skaanske Love, endskjønt disse tildels ere af en yngre Alder end hin. Den fordrer nemlig blot fidejussor, ikke Vidner tillige, saaledes som Er. Sjæll. Lov. Den sætter ikke Straf for at undlade at bruge

*) Herom vidner deels den gl. latinske Oversættelse, hvor Ordet gives med "amicus," deels yngre Love f. Ex. den Kjøbenhavnske Stadsret af 1294.

**) See herom Rosenv. §. 107; ifr. Indl. til Er. Sjæll. L. S. XXVII. og Staatsb. Magaz. V. S. 120-121.

Ledejussor, saaledes som Er. Sjæll. L., den Helsingø. Stadsret og Kjøbenhavns Stadsret af 1294 der alle herfor bestemme en Bod af 3 Mk.; og endelig indskrænker den, forsaavidt Kjøbet af Kreaturer angaar, Nødvendigheden af Vins Tilkaldelse til en vis Tid af Aaret. Det er derfor meget rimeligt, at Vin allerede med Slutningen af Valdemar Sejers Regjering var gaaet af Brug paa de fleste Steder i Jylland, saa at man ved slige Kjøbslutninger lod sig nøje med, for at undgaa criminelt Ansvar, at tilkalde tvende Vidner. Da nu Jydske Lovs Conceptister i de af dem benyttede ældre Love forefandt de forhen gjeldende Bestemmelser om Vin, søgte de, i det de af disse Love optoge de omhandlede Capitler i Lovbogen, blot at læmpe samme ved de tilføjede Forklaringer, og nogle flere Tillæg, efter den da gjeldende sædvanemæssige Art, istedetfor at den gamle Text aldeles burde have været omarbejdet, og derved have da disse Capitler erholdt deres nuværende synderlige Udseende.

Paa samme Maade forholder det sig formodentligen med de ligeledes i J. L. 2—93 værende Spor til en ældre Vindicationstheori, der udstrakte Søgsmaalet til tredie Mand; thi Bestemmelserne herom i Jydske Lov ere saa dunkle og ufuldstændige, at de blot ved en Sammenligning med andre Love kunne forstaas, og Jydske L. synes selv at være afvegen derfra,

i det 2—105 med Hensyn til Vindication af Kreaturer, ikkun udstrækker Søgsmaalet til anden Mand *).

5. Første og anden Afdeling af Jydske L. 3—53, som handle om Gornidingsværk, og i det af Ancher udgivne Haandskrift udgjøre tvende særskilte Capitler, have baade efter deres Form og Indhold (saasom de indbyrdes forskjellige Forklaringer over Ordet gorniething; den unødvendige Gjentagelse af Boden) oprindeligvis næppe hørt sammen; men det synes, at det første Stykke er hentet fra en ældre Lovsamling, og det andet tilføjet af Lovbogens Concipister.

6. At J. L. 2—12 indeholder en ældre Text synes at kunne sluttes, naar man betragter, hvormeget de i sammes første Afdeling indeholdte Bestemmelser (jfr. Jus Slesv. antiq. §. 8.) stride imod de almindelige Grundsætninger, som Lovforfatterne have bekjendt sig til i 2—73. og 3—22 i Slutn. **)

7. Endelig skal jeg endnu berøre følgende Steder, som synes at røbe Spor til, at en ældre Text ligger til Grund: 2—41, hvor man har fundet en Forklaring over Udtrykket "halff mark *kostæ*" nødvendig; ligeledes 2—105, Forklaring over Ordet "köpæ." 2—50, i de ældste Haandskrifter, "*fjughærtan* winter", sammenholdt med 1—7 og Slutn. af Sk. L. 3—13. 2—84, der er en partiel Gjenta-

*) Rosenv. om Vindicationsretten S. 17-18; Lovh. §. 107.

**) See Rosenv. §. 112 Not. b. og §. 116.

gelse af 2—180. 2—7 i Midten, hvor Bestemmelsen "Æn af flestæ men sækthe them ei, *oc swaræ th* *allæ eet, tha* scal thet standæ", strider imod de udtrykkelige Regel i Capitlets Begyndelse, og derimod tyder hen paa en Tid, da der fordredes Enstemmighed i Sandemændenes Kjendelse. 3—54, hvor Ordene "ællær worthær maghær" ere indskudte paa et urig tigt, den rette Sammenhæng aldeles forstyrrende Sted *).

§. 10. Af Provinc Love, som ere ældre end Valdemar den andens Lovbog, have vi fra de Jydske Provindser nu kun tvende particulære Lovstykker tilbage, nemlig:

1) Den gamle Slesvigske Stadsret, trykt i Tillæget til K. Anchers Lovhist. 2det Bind, og i K. Rosenvinges Samling af gl. Danske Kjøbstedlove. Den synes at være nedskreven omtrent ved Aaret 1201 **).

2) Valdemar den andens Forordning for Fyen af 1228, trykt i Anchers Lovhist. I. S. 598.

Til den sidste, som indeholder en af Kongen tilveiebragt Forening imellem Fynboerne og deres Bisp, om dennes Rettigheder i Anledning af Helligbrøde, er der aabenbart ikke taget noget Hensyn i Jydske Lov, skjønt den dog i enkelte Punkter giver god Oplysning, hvilket jeg siden nærmere skal omhandle (§. 20). Af større Vigtighed for at lede til Oplysning om, hvad her i Lovbogen er hentet fra de ældre Jydske Love, og hvad der i samme er nyt, er den

*) Jfr. Rosenv. §. 110 Not. c.

**) See Forchhammers Geschichte des Schleswiger Stadtrechts, i Staatsb. Mag. III. S. 527 ff., sammenholdt med Paulsens Afhandling ibid. V. S. 56-60.

gamle Slesv. Stadsret, som dog næppe selv kan antages at være benyttet som Kilde (jfr. Falck S. XIV.). I følge sin Natur som Kjøbstedret er en fra den almindelige Landslov i større eller mindre Grad afvigende speciel Lov, og som henhørende til den sydligste Del af Sønderjylland, hvor den Danske Ret mest maatte være udsat for Blanding med den Germaniske, hvad den ogsaa synes at røbe Spor til *), er den vel mindre skikket til i det nævnte Øjemed at sammenholdes med den Jydske Landslov, der nærmest synes at være reguleret efter den i det nordligere Jylland gjældende Ret; men det vil dog af en saadan Sammenligning fremlyse, hvor nøje Lovbogens Concipister have holdt sig til den Jydske Ret, uden at bekymre sig om de andre danske Provindsers Lovgivning, og at det, hvor bemeldte Lovbog i Behandlingen af en vis Retsmaterie afviger fra den gamle Skaanske og Sjællandske Ret, ingenlunde derfor strax maa antages, at saadant hidrører fra ny Forandringer, som ved Jydske Lov bleve indførte i en ældre Retsforfatning. Til den største Del af de indbyrdes Afvigelser, som vi opdage ved at sammenholde den Jydske Lovgivning med den Skaansk-Sjællandske, bør derimod sikkert den egentlige Rod søges i den oprindelige Forskjel, som fandt Sted imellem Provindsernes Befolkning; thi i Jylland bestod Folkemassen for største Delen af en Blanding af de tidligere germaniske Indbyggere (Saxer, Angler og de oprindelige Jyder) med de senere indvandrede skandinaviske Folk (jfr. §. 8), og skjønt nu Landet dels ved disse Indvandringer, dels ved den lange Forening med de andre Danske Provindser, blev saameget som muligt fordansket, kunde Indbyggerne dog udentvivl ligesaalidet i deres Sæder og Retsvedtægter, som i deres Sprog, nogensinde fornægte, at

*) Anchers Saml. Skr. 2. S. 193; Paulsen l. c. S. 107.

de for en meget stor Deel nedstammede fra hine ældre Beboere *), hvorfor ogsaa hele Retsforfatningen maatte erholde et eiendommeligt, fra de øvrige Provindsers forskjelligt, Præg. Men selv endog hvor det er klart, at Jydske Lovs Bestemmelser maa tilskrives en yngre Tidsalder end de tilsvarende i hine Love, er det langtfra, at man deraf med Sikkerhed kan slutte, at Forandringen i den ældre Ret netop ved Jydske Lov skulde være indført; thi ifølge den selvstændige Retsforfatning, som existerede i hver af Danmarks trende Hovedprovindser, og Folkets Autonomi, var det ganske naturligt, og maatte ofte skee, at en og anden gammel Skik og Retsfædvane kunde endnu holde sig i en af Provindserne, medens den i en anden forlængst var gaaet af Brug, og at den gjeldende Ret kunde, med Hensyn til enkelte Retsforhold, tidligere udvikle sig paa en med den nyere Tids Fordringer stemmende Maade i den ene Provinds end i den anden **), hvorfor altsaa meget af det, der i Jydske Lov, i Forhold til de andre Provindsers Love, fremstiller sig som nyere Ret, gjerne kan have været gjeldende en rum Tid tilforn i Landet.

Efter disse foreløbige Bemærkninger gaar jeg over til Sammenligningen med den gamle Slesvigske Stadsret.

*) See Werlauff l. c. S. 14-24.

**) Flere Exempler herpaa findes allerede i det Foregaaende, S. 242, 262 og 267, og en Mængde andre ville forekomme i det Følgende. Lignende Tilfælde existerede endog paa forskjellige Steder i selvsamme Provinds; see Slutn. af nærværende §.; jfr. §. 8.

(Fortsættelsen følger).

